رجَائى عطِـــيّه

مـــن حصـــاد المحامـــاة

من أرشيف الطعون بالنقض

المجلد الثانى عشر

ـــــ

تقديـــم

عبر خمسين عاما فى المحاماة ، وجدت فى أرشيفى من طعون النقض ، وما أفرغته فيها من أسباب هى حصاد السنين ، وخبرة العمر ، والدأب الطويل .. رأيت أن لا أستأثر بها لنفسى ، وأن أتيحها لزملائى وأبنائى قبل أن أفارق ، آملاً أن يجدوا فيها ما يعينهم على ما نحمله جميعا فى رسالة المحاماة بقيمها النبيلة وعطائها السخى القائم على العلم والثقافة والجدية والذمة والإخلاص والوقار .

رجائى عطية

المحامى

بسم الله الرحمن الرحيم

وَضَرَبَ اللّهُ مَثَلاً رَّجُلَيْنِ أَحَدُهُمَا أَبْكَمُ
لاَ يَقْدِرُ عَلَىَ شَيْءٍ وَهُوَ كَلٌّ عَلَى مَوْلاهُ
أَيْنَمَا يُوَجِّههُّ لاَ يَأْتِ بِخَيْرٍ هَلْ يَسْتَوِي هُوَ
وَمَن يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَهُوَ عَلَى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ
(٧٦)
صدق الله العظيم

سورة النحل (٧٦)

إهداء

.

إلى المحامين

فرسان الحق الحرية والكرامة

رجائى عطيه

اختلاس واستيلاء

القضية رقم ١٩٩٧/٩٥١١ (٩٧/٦٣٢٠ كلى القاهرة)

نقض رقم ٦٩/٢٠٥٩٤ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكــــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ١ . ...)
٢ . ...) **محكوم ضدهم ـ طاعنين**
٣ . ...)

وموطنهم المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطية . وشهرته رجائى عطية ـ المحامى بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فى الحكـــم : الصادر فى ٥ /٥/ ١٩٩٩ فى الجناية رقم ١٩٩٧/٩٥١١ قصر النيل (١٩٩٧/٦٣٢٠ كلى وسط القاهرة) والمحكوم فيها حضورياً بمعاقبة الأول .... بالاشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاما والعزل من الوظيفة لمدة ثلاث سنوات وبمعاقبة الثانية .... بالسجن لمدة ثلاث سنوات والعزل من الوظيفة لمدة سنة واحدة ومعاقبة الثالث .... بالسجن لمدة ثلاث سنوات والعزل من الوظيفة لمدة سنة واحدة وإلزامهم مع باقى المتهمين المقضى بإدانتهم بأن يردوا الى الجهة المجنى عليها . بنك القاهرة . باريس . ٥٤ر٠٤١ر٨٨١ر٨ جنيها وغرامة مساوية لذات المبلغ بالتضامن فيما بينهم على أن يخصم من مبلغ الرد ماقام المتهم الأول بسداده بالتحقيقات ٠

الوقائــــع

أحال المحامى العام لنيابة الأموال العامة كلاً من المتهمين : .

١ . ...

٢ . ... (طاعن)

٣ . ... (طاعنة)

٤ . ... (طاعن)

٥ . ...

٦ . ... (توفى)

٧ . ...

إلى محكمة أمن الدولة العليا بوصف أنهم خلال الفترة من عام ١٩٨٧ حتى عام ١٩٩٦ بدائرة قسم قصر النيل . محافظة القاهرة ٠

إشتركوا فى إتفاق جنائى الغرض منه ارتكاب جنايات الأختلاس والإستيلاء وتسهيل الإستيلاء على المال العام المرتبط بتزوير محررات رسمية وعرفية وأستعمالها ارتباطا لايقبل التجزئة والإضرار العمدى بالمال العام وتم تنفيذا لهذا الأتفاق الجرائم الواردة تفصيلا بأمر الإحالة . الذى تضمن : .

المتهم الأول : ـ

أولا : بصفته موظفاً عاماً . نائب مدير الحسابات العامة ببنك القاهرة وباريس . إختلس عدد واحد وخمسون إيصال سحب ومجموعه من القيود الخاصة بإدارتى الحسابات العامة والإستثمار والمملوكة لجهة عمله سالفة الذكر والتى وجدت فى حيازته بسبب وظيفته على النحو المبين بالتحقيقات ٠

ثانيـا : أ . بصفته آنفة الذكر إستولى بغير حق وبنية التملك على مبلغ ٣٢، ٢٢١٣٩١، ٢ جنيه " إثنين مليون ومائتى واحد وعشرون ألف وثلاثمائة واحد وتسعون جنيها وإثنين وثلاثون قرشا " والمملوكة لجهة عمله سالفة الذكر قيمة إيصالات سحب وقيود صرفها لنفسه من

خزينة فرع البنك حال كونها غير مستحق صرفها له وقد إرتبطت هذه الجريمة بجرائم تزوير محررات رسمية واستعمالها إرتباطاً لا يقبل التجزئة ذلك أنه في ذات الزمان والمكان سالفي الذكر وبصفته آنفتى البيان ارتكب تزويرا فى محررات رسمية هى عدد ١٢٦ " مائة سته وعشرون إيصال سحب " صادرة من جهة عمله وذلك بقيامه بمحو وتعديل قيمتها الأصلية وإضافة مبالغ تزيد عن قيمتها الحقيقية بعد إعتمادها على النحو المبين بالتحقيقات ٠

ب . واشترك بطريقى الإتفاق والمساعدة مع مجهول فى إرتكاب تزوير فى محرر رسمى هو إشعار الخصم المؤرخ ١٩٩٦/٣/٣١ والبالغ قيمته ٣٢٠ ألف جنيه والمنسوب صدوره زوراً لفرع بنك القاهرة وباريس بالإسكندرية بطريق الإصطناع بأن حرر بياناته وقام المجهول بشفعها بتوقيعات نسبها زوراً إلى المختصين فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

جـ . وبصفته آنفة البيان إرتكب تزويراً فى محررات رسمية هى قيود التسويات للمبالغ سالفة البيان حالة كونه المختص بتحريرها بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بأن أثبت عى خلاف الحقيقة خصم تلك المبالغ على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض ٠

د . واستعمل المحررات المزورة سالفة الذكر فيما زورت من أجله بأن قدمها لموظفى الخزينة وأثبتها بالحاسب الآلى لجهة عمله للإحتجاج بصحة ماورد بها ولأعمال أثارها مع علمه بتزويرها فتمكن بموجب ذلك من الإستلاء على الأموال سالفة الذكر وهو الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢١١، ٢١٣، ٢١٤ من قانون العقوبات

ثالثا : أ . بصفته آنفة البيان سهل للمتهمين الثالثة والرابع والخامس ومجهول الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على مبلغ ١٩، ٥٣٧ ، ٩٨٢ ، ٢ جنيه " إثنين مليون وتسعمائة إثنين وثمانون ألف وخمسمائه سبعة وثلاثون جنيها وتسعة عشر قرشا " والمملوكه لجهة عمله سالفة الذكر بأن وقع على إيصالات سحب وقيود لايجوز إصدارها مخالفا بذلك الأصول والقواعد المصرفية على النحو المبين بالتحقيقات وقد إرتبطت هذه الجريمة بجرائم تزوير محررات رسمية واستعمالها إرتباطا لايقبل التجزئة ذلك بأنه فى ذات الزمان والمكان سالفى الذكرإرتكب تزويرا فى محررات رسمية هى إيصالات السحب المؤرخة ٨٨/٩/١ ، ٨٨/١١/١ ، ٨٨/١١/٩ ، ٨٨/١١/٢٢، ١٩٨٨/١٢/١ ، ٨٩/١٠/٩ ، ٩٩/١١/١ ، ١٩٨٩/١١/٢١ ، ٩٥/٧/٣ الصادرة من جهة عمله بمحو وتعديل قيمتها الأصلية ووضع بدلا منها مبالغ تزيد عن قيمتها الحقيقية بعد إعتمادها على النحو المبين بالتحقيقات ٠

ب . وبصفته آنفة البيان إرتكب تزويرا فى محررات رسمية هى قيود التسوية الخاصة بالمبالغ سالفة البيان حال كونه المختص بتحريرها بجعله واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها ، بأن أثبت على خلاف الحقيقة خصم تلك المبالغ على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض ٠

جـ . واستعمل المحررات سالفة الذكر فيما زورت من أجله بأن قدمها للحاسب الآلى لجهة عمله للإحتجاج بصحة ما ورد بها ولإعمال أثارها مع علمه بتزويرها وتمكن بموجب ذلك من تسهيل الإستيلاء على المال العام وهو الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢١١، ٢١٣ ، ٢١٤ من قانون العقوبات ٠

رابعا : **المتهمون الأول والرابع والسادس** :

بصفتهم موظفين عموميين الأول بصفته سالفة الذكر والرابع رئيس قسم الحسابات العامة والسادس صراف ببنك القاهرة وباريس إستولوا بغير حق وبنية التملك على مبالغ ٢.٧٨٧.٥٦٢.٣٤ جنيه " إثنين مليون وسبعمائه سبع وثمانون ألف وخمسمائة إثنين وستون جنيها واربعة وثلاثون قرش " والمملوكة لجهة عملهم سالفة الذكر كجزء من المبالغ التى تم صرفها من عدد عشرون شيكا وذلك من بنوك مختلفة حال كونها غير مستحق صرفها بمعرفتهم مخالفين بذلك القواعد والأصول المصرفية على النحو المبين بالتحقيقات وقد إرتبطت هذه الجريمة بجرائم تزوير محررات رسمية وعرفية واستعمالها إرتباطاً لا يقبل التجزئة ذلك أنه فى ذات الزمان والمكان سالفى الذكر إشترك والمتهم الرابع وآخر مجهول بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب تزوير فى محررات رسميه هى قيود التسوية حال كونهما مختصين بتحريرها بجعلها واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن خصم المتهم الأول المبالغ سالفة الذكر على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض وساعده المتهم الرابع والمجهول بأن أداه بفواتير صرف مبالغ مزورة عن شراء أشياء حررت بمعرفتهما دون قيامهما بشرائها على خلاف الحقيقة واستعمل المتهم الأول والرابع تلك المحررات فيما زورت من أجله مع علمهما بتزويرها باثباتها وإدخالها بالحاسب الآلى للإحتجاج بصحة ما ورد بها ولإعمال أثارها وتمكنوا بذلك من الإستيلاء على المبالغ سالفة الذكر الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢١٣،٢١٤ ، ٢١٥ من قانون العقوبات ٠

المتهم الثانى : ـ

أولا : بصفته موظفاً عاماً مدير الإدارة الخارجية ببنك القاهرة وباريس سهل للمتهم الأول الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على مبلغ ١٢٩١٨٠ جنيه " مائة تسعة وعشرون ألف ومائة وثمانون جنيها " والمملوكه لجهة عمله سالفة

الـذكر بـأن وقـع علـى إيصـالات السـحب الرقيمـة ٥٦٠٢٣ ، ٥١٨٩١ ، ٥٦٠٣٦ ، ٥٦٠٤١ ، ٥٦٠١٦ والشيك رقم ٨٦٦٨ والتى لايجوز إصدارها مخالفاً بذلك الأصول والقواعد المصرفية على النحو المبين بالتحقيقات ٠

ثانيـــا : بصفته آنفة البيان سهل للمتهمين الرابع والسادس الإستيلاء بغير حق وبنمية التملك على مبلغ ٣٤، ٥٦٢ ، ٧٨٧، ٢ جنيه " إثنين مليون وسبعمائة سبعة وثمانون ألف وخمسمائة إثنين وستون جنيها وأربعة وثلاثون قرشا " والمملوكة لجهة عملهم موضوع التهمة الرابعة المنسوبة للمتهم الأول بأن وقع على الشيكات سالفة البيان وتفويضات بصرف تلك المبالغ وأجرى إتصالات هاتفية بالبنوك المنصرفة منها تلك المبالغ لتوفير السيولة المالية لصرفها على النحو المبين بالتحقيقات ٠

ثالثا : بصفته آنفة البيان أضر عمداً بأموال جهة عمله بأن قام بإجراء مضاربات غير مصرح بها مخالفا القواعد والأصول المصرفية مما أضاع مبلغ ٣.٠٥٩.١٥٩.٥١ جنيه " ثلاثة مليون وخمسة وتسعون ألف ومائة تسعة وخمسون جنيها وواحد وخمسون قرشا " هى الحصيلة الإجمالية لخسائر المضاربات على النحو المبين بالتحقيقات ٠

رابعـــا : بصفته آنفة البيان إشترك بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول وآخرمجهول فى إرتكاب تزوير فى محررات رسمية هى قيود تسوية خسائر المضاربات بأن إتفقواعلى تزويرها وذلك بجعلهم واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن حرر كل من الأول والثانى بعض تلك القيودات ومهر البعض منها بتوقيعاتهما والمجهول وقاما بخصمها على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

خامسا : استعمل المحررات المزورة سالفة الذكر مع علمه بتزويرها وفيما زورت من أجله بتقديمها واثباتها بالحاسب الآلى للبنك للإحتجاج بصحة ماورد بها ولإعمال أثارها مع علمه بتزويرها وقدمها للأول الذى أختلس بعضها مودعا

أياها بصوان حجرته بغية إخفاء الجريمة وهى موضوع التهمة محل الوصف أولا المنسوبه للمتهم الأول ٠

المتهمة الثالثة :

أولاً :

أ . بصفتها موظفاً عاما . نائب مدير ومدير شئون العاملين ببنك القاهرة وباريس اختلست مبلغ ٧٦٠٠٣ جنيه " ستة وسبعون ألف وثلاثة جنيهات " والمملوكة لجهة عملها سالفة الذكر والتى وجدت فى حيازتها بسبب وظيفتها على النحو المبين بالتحقيقات وقد إرتبطت هذه الجريمة بجرائم تزوير محررات رسمية واستعمالها إرتباطا لا يقبل التجزئة ذلك أنه فى ذات الزمان والمكان سالفى الذكر وبصفتها آنفة البيان إشتركت بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول فى إرتكاب تزوير فى محرر رسمى هو ايصال السحب رقم ١١٩١٨٦ بأن قام الأول بتحريره ومهراه بتوقيعاتهما وعدل الأول قيمته بالإتفاق فيما بينهما بأن جعلها ستون ألف جنيه بدلا من ألف جنيه وسلمه لها وقامت بصرفه من خزينة فرع البنك فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

ب . وبصفتها آنفة البيان ارتكبت تزويرا فى محررات رسمية هى قيود التسوية للمبالغ سالفة البيان بجعلها واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمها بتزويرها بأن أثبتت على خلاف الحقيقة خصم تلك المبالغ على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض ٠

جـ . استعملت المحررات المزورة سالفة الذكرفيما زورت من أجله بأن قدمت الإيصال السابق لموظفى خزينة الفرع والقيود لإدارة الحسابات بجهة عملها للإحتجاج بصحة ما ورد بهات ولإعمال أثارها مع علمها بتزويرها فتمكنت بموجب تلك الحيلة من اختلاس الأموال سالفة الذكر وهو الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢١٤ من قانون العقوبات ٠

ثانيا :

أ . بصفتها سالفة الذكر استولت بغير حق وبنية التملك على مبلغ ٥٠، ٦٥٤، ٢١ ج واحد وعشرون ألف وستمائه أربعة وخمسون جنيها وخمسون قرشا والمملوكه لجهة عملها سالفة الذكر قيمة إيصالات سحب صرفتها لنفسها من خزينة الفرع حالة كونها غير مستحق صرفها وقد إرتبطت هذه الجريمة بجريمة تزوير محررات رسمية إرتباطا لايقبل التجزئة ذلك أنها فى ذات الزمان والمكان سالفى الذكر ٠

وبصفتها آنفة البيان إرتكبت التزوير فى محررات رسمية هى قيود التسوية للمبالغ سالفة الذكر حال كونها المختصة بتحريرها بجعلها واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمها بتزويرها بأن أثبتت على خلاف الحقيقة خصم تلك المبالغ على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض ٠

ب . استعلمت تلك المحررات المزورة فيما زورت من أجله بتقديمها لإدارة الحسابات للإحتجاج بصحة ما ورد بها ولاعمال أثارها مع علمها بتزويرها فتمكنت بموجبها من الإستيلاء على المبالغ سالفة الذكر وهو الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢١٣، ٢١٤ من قانون العقوبات ٠

ثالثا :

أ . بصفتها سالفة البيان سهلت للمتهم الأول ومجهول الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على مبلغ ٣٣١٨٣٣.٧٣ جنيه " ثلاثمائة واحد وثلاثون ألف وثمانمائة ثلاثة وثلاثون جنيها وثلاثة وسبعون قرشا " والمملوكه لجهة عملها سالفة الذكر بأن وقعت على إيصالات سحب لايجوز إصدارها على النحو المبين بالتحقيقات وقد إرتبطت هذه الجريمة بجرائم تزوير فى محررات رسمية واستعمالها ارتباطا لايقبل التجزئة ذلك أنه فى ذات الزمان والمكان سالفى الذكر اشتركت بطريقى الإتفاق والمساعدة مع المتهمين سالفى الذكر فى إرتكاب تزوير فى محررات رسمية هى عشرة إيصالات سحب المؤرخة ١٩٩١/٧/٢٩

والرقيمـــــــــــة ٥٦٠٢٤ ، ٥٦٠٠٢ ، ٥٦٠١٢ ، ٥٦٠١٣ ، ٥٦٠٣٤ ، ٢١١٠٥ ، ٢١١٠٧ ، ٢١١٠٩ ، ٢١١١٦ بأن اتفقوا على تزويرها وقام الأول بتحريرها وتوقيعها وساعدته بأن وقعت عليها وقام الأول بمحو وإضافة قيم تزيد عن قيمتها الحقيقية وصرفها والمجهول من خزينة الفرع رغم علمهما بتزويرهما فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

ب . إرتكبت تزويرا فى محررات رسمية هى قيود تسوية بعض المبالغ السابقة بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة بأن خصمت المبالغ سالفة الذكر على حسابات غير مخصصة لهذا الغرض واستعملت تلك المحررات فيما زورت من اجله مع علمها بتزويرها بتقديمها للحاسب الآلى للبنك للإحتجاج بصحة ماورد بها ولإعمال أثارها وتمكين المتهم الأول والمجهول من الإستيلاء على المبالغ السالفة الذكر الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢١٢، ٢١٣ ، ٢١٤ من قانون العقوبات ٠

<u>المتهم الرابع</u> :

<u>أولا</u> : بصفته رئيس قسم الحسابات العامة ببنك القاهرة وباريس إستولى بغير حق وبنية التملك على مبلغ ٥١٠ جنيه " خمسمائة وعشر جنيها " والمملوكة لجهة عمله سالفة الذكر جزء من قيمة إيصال السحب رقم ٢١٠٩٧ صرفه لنفسه من خزينة فرع البنك حالة كونه غير مستحق صرفها وفقا للقواعد والأعراف المصرفية على النحو المبين بالتحقيقات ٠

<u>ثانيا</u> : بصفته سالفة البيان سهل للمتهم الأول الإستيلاء على مبلغ ٢٨١٠ جنيه " ألفين وثمانمائه وعشر جنيهات " والمملوكة لجهة عمله سالفة الذكر بأن وقع على إيصالات سحب لايجوز إصدارها على النحو المبين بالأوراق ٠

<u>المتهم الخامس</u> : ـ

<u>أولا</u> : بصفته موظفا عاما ـ مدير عام مساعد الشئون الإدارية ببنك القاهرة وباريس استولى بغير حق وبنية التملك على مبلغ ٢٠٣٠٢،٩٠ جنيه " عشرون

الف وثلاثمائة واثنين جنيها وتسعون قرشا " والمملوكه لجهة عمله سالفة الذكر قيمة إيصالات سحب وقيود صرفها لنفسه من خزينة فرع البنك حال كونها غير مستحق صرفها وقد إرتبطت هذه الجريمة بجرائم تزوير محررات رسمية واستعمالها إرتباطا لايقبل التجزئة وذلك بأنه فى ذات الزمان والمكان سالفى الذكر وبصفته آنفة البيان اشترك مع المتهم الأول بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب الجريمة المبينة بالوصف ثالثا المنسوبة للمتهم الأول ٠

ثانيا : بصفته سالفة الذكر سهل للمتهم الأول الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على مبلغ ٣١٩.٢٠٧.٠١ جنيه " ثلاثمائه وتسعة عشر ألف ومائتى وسبعة جنيه وقرش واحد " والمملوكة لجهة عمله سالفة الذكر بأن وقع على إيصالات سحب لايجوز إصدارها على النحو المبين بالتحقيقات وقد إرتبطت تلك الجريمة بجرائم التزوير والإستعمال إرتباطاً لايقبل التجزئة هى موضوع الوصف المبين بالفقرة ثانياً المنسوبة للمتهم الأول ٠

المتهم السابع :-

بصفته موظفاً عاماً رئيس قسم الخزينة ببنك القاهرة وباريس سهل للمتهمين الأول والسادس الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على جزء من قيمة الشيك رقم ٣٠٥٩٨٥ والبالغ قدره " مائة وخمسون ألف جنيه " المبينه بالوصف رابعا والمنسوبة للمتهم الأول على النحو المبين بالتحقيقات وقد إرتبطت هذه الجريمة بجريمة التزوير فى محررات رسمية إرتباطا لا يقبل التجزئة ذلك أنه فى ذات الزمان والمكان أنفى البيان وبصفته سالفة الذكر ارتكب تزويرا فى محرر رسمى هو سجل الخزينة عهدته وكان ذلك بجعله واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علمه بتزويرها بعدم تضمين السجل واقعة ورود قيمة الشيك سالف الذكر رغم تفويضه للمتهم السادس بصرفه مع شيكات أخرى سبق إثباتها فمكن بذلك المتهمان من الإستيلاء على المبلغ سالف الذكر الأمر المعاقب عليه بالمادة ٢١٣ من قانون العقوبات ٠

بناء عليه

يكون المتهمون قد إرتكبوا الجناية المنصوص عليها بالمواد ٤٠ / ثانيا ، ثالثا ، ١/٤١، ١،٢/٤٨ ، ١/١١٢ـــ ٢/أ، ب ، ١/١١٣ ، ١/١١٦ مكـــرر ، ١١٨ ، ١١٨ مكرر ، ١١٩/ز ، ١١٩ مكرر / هـ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٤ ، ٢١٥ من قانون العقوبات ٠

* **وبجلسة ١٩٩٩/٥/٥ قضت المحكمة حضوريا** :ـ

أولا : بمعاقبة كل من المتهمين الأول .... والثانى .... بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشر عاما والعزل لمدة ثلاث سنوات تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة المقضى بها أو انقضائها ٠

ثانيـاً : بمعاقبة كل من .... ، و....... بالسجن لمدة ثلاث سنوات والعزل من الوظيفة لمدة سنة واحدة تبدأ من نهاية تنفيذ العقوبة المقضى بها أو انقضائها ٠

ثالثاً : بمعاقبة المتهم ...... بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة ٠

رابعًا : ببراءة المتهم السابع ...... مما أُسند إليه ٠

خامســاً : بإلزام المتهمين .... ، .... ، .... ، .... بأن يردوا إلى الجهة المجنى عليها . بنك القاهرة باريس مبلغ ٨.٨٨١.٠٤١.٥٤ (ثمانية ملايين وثمانمائة وواحد وثمانون ألف وواحد وأربعون جنيها وخمسمائة وأربعون مليماً) وغرامة مساوية لذات المبلغ وذلك بالتضامن فيما بينهم على أن يخصم من مبلغ الرد ما قام المتهم الأول بسداده بالتحقيقات٠

سادساً : إلزام المتهمين المقضى بإدانتهم بالمصروفات الجنائية ٠

ولما كان الحكم الصادر بإدانة الطاعنين قد شابه عوار البطلان فقد طعن كل منهم عليه بطريق النقض الأول من سجن وادى النطرون برقم ١٤٤ بتاريخ

١٩٩٩/٥/٩ ، والثانية من سجن القناطربرقم ٥٧ بتاريخ ١٩٩٩/٥/٢٠ ، والثالث من سجن طره برقم ٣٣ بتاريخ ١٩٩٩/٥/١٦ على التوالى ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض

أسباب الطعـــن

أولا : **القصور فى التسبيب** : ■

ذلك أنه على ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعنين الى الأدلة المستمدة من اقرارات المتهمين فى التحقيقات وأمام المحكمة(ص ١١، ٢٨ من الحكم) ولكن المحكمة أقتصرت فى بيانها لمؤدى الأدلة التى قضت بإدانة الطاعنين على تحصيل مؤدى اقراراتهم فى التحقيقات . ولم تورد بمدونات الحكم بيانا مفصلا وواضحا لأقراراتهم بالجلسة أمام المحكمة والتى اتخذتها سندا لقضائها بإدانتهم بالآضافة الى باقى الأدلة الأخرى ٠

وهو قصور شاب مدونات تلك الأسباب اذ يتنافى ذلك مع ما أوجبته المادة ٣١٠ اجراءات جنائية من وجوب بيان المحكمة لمضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت اليها المحكمة فى قضائها بالإدانة على نحو يوضح كيفية الأستدلال به وذلك فى بيان واضح مفصل لا يشوبه الغموض أو الابهام بحيث تستطيع محكمة النقض بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحته من عواره وللتأكد من سلامة المأخذ وهو أمر يستحيل عليها القيام به ومباشرته اذا ما جاءت أسباب الحكم خالية من بيان وتحصيل مؤدى بعض الأدلة أو احداها وهو الخطأ الذى تردى فيه الحكم الطعين حيث فات على المحكمة تحصيل اقرارات المتهمين بالجلسة أمام المحكمة عن الوقائع التى أقروا بها رغم اتخاذها من تلك الاقرارات سندا لقضائها

بـإدانتهن وهـو مـا يصـم الحكـم بالقصـور المبطـل الموجـب للـنقض حتـى ولـو كانـت المحكمة قد تساندت فى قضائها بالإدانة الى أدلة أخرى سلمت من هذا العوار لأنها متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث اذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى رأيها وتقديرها بالنسبة لباقى الأدلة الأخرى ٠

ولا يغنى عن ذلك أن تكون الإقرارات المشار اليها واردة بمحاضر الجلسات لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومنها البيان المفصل الواضح لكل دليل من أدلة الثبوت التى اقتنعت بها المحكمة ووثقت بصحتها وأطمأنت اليها ولا يكمل محضر الجلسة إلا فى صدد بيانات الديباجة والأجراءات التى اتبعتها المحكمة أثناء نظر الدعوى أما بيان مؤدى الدليل ومضمونه فيتعين اشتمال مدونات أسباب الحكم لكل ما يتصل به من بيان يوضحه ولايجوز بحال الأستعانة بما جاء بمحضر الجلسة لتوضيح أو بيان الدليل الذى اتخذته المحكمة سندا لقضائها بالإدانة ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

كما لا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون المحكمة قد حصلت فى حكمها اقرارات المتهمين بالتحقيقات مادام الثابت أنها اتخذت من اقراراتهم كذلك بجلسات المحكمة أمامها سندا للقضاء بإدانتهم وقد تساندت مع باقى الأدلة التى حصلتها فى القضاء الذى خلصت اليه بإدانتهن ٠

وإذ فاتها تحصيل تلك الإقررات التى أدلى بها هؤلاء المتهمون بجلسات المحاكمة فأن الحكم المطعون فيه يكون قاصرا فى تسبيبه قصورا يعيبه ويوجب نقضه كما سلف البيان ٠

* **<u>وعلى ذلك استقر قضاء النقض إذ قضى بأن</u>** : ـ

" الحكم يكون معيبا لقصوره اذا كان قد عول فى قضائه بالإدانة ضمن ما

عول عليه . على ما شهد به الشاهد بالتحقيقات وبالجلسة فى حين أن الشاهد لم يشهد بما شهد به إلا بالتحقيقات فحسب ولا يغير من الأمر ان يكون الحكم قد أخذ بأقوال ذلك الشاهد بالتحقيقات مادام أنه استدل على جديتها بأقواله بجلسة المحاكمة كذلك ، ولا يرفع هذا العوار ما أوردته المحكمة من أدلة أخرى إذ أنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث أذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت اليه "٠

* نقض ٦ /٥/ ١٩٧٩ . س ٣٠ . ١١٤ . ٥٣٤ . طعن ٤٩/١٥٠ ق

وجدير بالذكر أن اقرارات بعض المدافعين عن المتهمين ببعض الوقائع المطروحة على بساط البحث أثناء مرافعتهم أمام المحكمة بالجلسة لا يمكن أن تعد أو تعتبر اقرارات صادرة من المتهمين انفسهم ٠

لأن اقرار محامى المتهم ببعض الوقائع لايفيد أن موكله قد أقر بتلك الوقائع التى أقر بها إذ ينبغى الفصل بين ما يصدر من محامى المتهم من اقوال أو أفعال وبين ما يصدر من المتهم موكله نفسه ٠ لأن العبرة بما يجرى على لسان المتهم اثناء محاكمته من اقوال سواء تضمنت اقرارا ببعض الوقائع أو حتى اعترافا بإرتكاب الجريمة ٠

أما اقرارات محاميه فلا يجوز بحال للمحكمة أن تقيم قضاءها بإدانة المتهم بناءعلى اقراراته ببعض الوقائع أو حتى بإعترافه كليا أو جزئيا بإرتكاب الواقعة المسندة الى موكله ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الاقرار أو الاعتراف الذى يصلح دليلا لإدانة المتهم هو بما يصدر منه شخصيا معبرا عن ارادته الشخصية وتعبيراته الخاصة والمدافع عن المتهم لا يعبر إلا عن ارادته هو ورأيه الخاص ٠ والمسئولية الجنائية لا تحتمل الإنابة ٠ والأقرار حجة على المقر نفسه ولهذا لابد وأن يصدر من صاحبه شخصيا ولا يصح صدوره من غيره نيابة عنه فى الأمور الجنائية ٠

* **وعبرت عن ذلك محكمة النقض اذ قالت** :-

" إن المبادىء الأساسية فى العلم الجنائى الا تزر وازرة وزر أخرى فالجرائم لا تأخذ بجريرتها غير جانبها والعقوبات شخصية محضة وحكم هذا المبدأ أن الأجرام لا يحتمل الإستتابة فى المحاكمة وأن العقاب لايحتمل الاستتابة فى التنفيذ " .

* نقض ١٩٧٢/٥/١٤ . س ٢٣ . ١٥٦ . ٦٩٦
* شرح العقوبات القسم العام للدكتور نجيب حسنى ص ٧٢٩ طبعة ١٩٧٩ . والأحكام التى اشار اليها فى الحاشية

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** :-

" متى كان من المقرر أن خطة الدفاع متروكة لرأى المحامى وتقديره وحده ، فلا يجوز للمحكمة أن تستند الى شىء من أقواله هو ادانه المتهم . فإذا عول الحكم عند اطراح دفاع الطاعن واثبات صلته بمحل الضبط وفى قضائه بالادانة على هذا الأقرار الوارد بمذكرة محاميه . فإنه يكون قد استند فى ادانته الى دليل باطل مستمد من اقوال المحامى مما يعيب الحكم رغم تسانده الى أدلة أخرى لما بينها من تساند " .

* نقض ٢٨ /١٩٨٥/٣ . س ٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠ . طعن رقم ٧٢٢٩ /٥٤ ق

ثانيا : **بطلان الاجراءات والأخلال بحق الدفاع** :-

ذلك أن المحكمة قضت بإدانة الطاعنين عن جرائم التزوير فى الإيصالات والقيود والدفاتر والأذونات المبينة بالأوراق والحكم المطعون فيه والتى تم ضبطها بناء على الأذن الصادر بالضبط والتفتيش بعد أن يثبت لها تزويرها ولأنها تتضمن وقائع مزورة فى صورة صحيحة . دون أن تقوم بنفسها بالاطلاع على تلك المستندات والأوراق والدفاتر التى وقع فيها التزوير ودون أن تثبت اطلاعها بنفسها على تلك المحررات محل جرائم التزوير والأستعمال التى قضت المحكمة بإدانة الطاعنين عنها .

وهو قصور شاب اجراءات المحاكمة بما يبطلها فضلا عما ينطوى عليه ذلك من اخلال بحق الطاعنين فى الدفاع وهو ما يبطل الحكم المطعون فيه بدوره لابتنائه على اجراءات شابها عوار البطلان ٠

لأن اطلاع المحكمة على تلك الأوراق والمستندات موضوع الدعوى أمر جوهرى مما كان يقتضى من المحكمة اطلاعها بنفسها على الأوراق المذكورة المزورة ٠

وهو واجب عليها يفرضه التزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير والذى ثبت من تقرير قسم ابحاث التزييف والتزوير تزويرها وحتى يمكن القول بأنها حين استعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل الماما شاملا يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ولا يرفع هذا العوار عن اجراءات المحاكمة والذى أدى الى بطلان الحكم المطعون فيه أن تكون المحكمة قد أوردت بحكمها (ص ٣١) أن المحكمة كانت قد بدأت فى نظر الدعوى . بهيئة أخرى . بجلسة ٢ فبراير سنة ١٩٩٨ بحضور جميع المتهمين ودفاعهم حين استمعت الى طلبات المتهمين ودفاعهم وقامت بفض الأحراز ثم قررت تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٩٩٨/٥/٣ . لأن اطلاع هيئة أخرى على الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الإتهام المسند للمتهمين لا يغنى بحال عن ضرورة اطلاع المحكمة التى تولت بعد ذلك محاكمتهم بنفسها على تلك الأوراق ٠

* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
* نقض ١/٢/ ١٩٨٩ . س ٤٠ . رقم ٢٦ . ١٥٠ . طعن ٥٨/١٩٩٩ ق
* نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦

* نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢

لأن الغرض من ذلك الاطـلاع والغاية منه أن تتحقق المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة بالدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار اليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الأتهام بالتزوير ولأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لاتتحقق اذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الأطـلاع على تلك الأوراق خاصة اذا كانت لم تثبت بمحاضر الجلسات ما اسفر عنه اطلاعها من نتائج كما هو الحال فى الدعوى المطروحة ٠

ولأنه لا يجوز للقاضى الجنائى ان يبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليه فاذا فعل فقد سبق الحكم على ورقة لم يطلع عليها بنفسه ولم يمحصها مع ما يمكن ان يكون لها من أثر فى عقيدته لو أنه اطلع عليها ٠

ولأن المحكمة الجنائية تكون عقيدتها فى الدعوى بناء على عقيدتها الشخصية ورأيها الخاص ولا يجوز لها أن تدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها ولو كانت محكمة أخرى ٠

* نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١١٣ . ٥٦١
* نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
* نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

* **ولهذا قضت محكمة النقض** : ـ

" إذا كانت المحكمة قد بنت حكمها على شهادة شاهد فى قضية آخرى ولم تسمع شهادته فى تلك الدعوى ولا أثر له فى أوراقها ولم تأمر بضم قضية الجنحة المذكورة . فإن الدليل الذى إستمدته على هذه الصورة من شهادة الشاهد المذكور يكون باطلاً والإستناد إليه يجعل حكمها معيباً بما يبطله "٠

* نقض ١٩٥٨/٢/٣ . س ٩ . ٣٠ . ص١٠٩

* **كما قضت بأنه** : ـ

" يجب أن يستند القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

* **كما قضت** : ـ

" بأنه يجب ان يكون الحكم صادراً عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيه غيره . فلا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته فى صحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو عدم صحتها حكماً لسواه . وإذن فإذا كانت المحكمة قد حصلت من عناصر إقتناعها بثبوت البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط الشرطة فى ان الشكوى المقدمة منه غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها النكاية بالمجنى عليه فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٤٩/١١/٨ . مج احكام النقض . س ١ . ٢١ . ٥٩

" وأن التقليد فى العلامات التجارية يقوم على المحاكاه التى تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد ومن ثم فخلو الحكم من وصف العلامة الصحيحة والعلامة المقلدة ومن بين اوجه التشابه والتطابق بينهما وإستناده فى ثبوت توفر التقليد على كتاب إدارة العلامات التجارية أو رأيها من وجود تشابه بين العلامتين يجعله مشوباً بالقصور لأن القاضى فى المواد الجنائية إنما يستند فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز أن يؤسس حكمه على راى غيره " ٠

* نقض ١٩٥٧/٦/٣ . مج احكام النقض . س ٨ . ١٥٧ . ٥٧٣

" وأن الأحكام الجنائية يجب ان تبنى على الأدلة التى تطرح على بساط البحث بالجلسة ويقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته . ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ولو كان جهة قضائية " ٠

* نقض ١٩٤٥/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . عمر ج ٦ . ٥١٥ . ٦٥٤

ولهذا كان من المتعين على المحكمة بهيئتها الأخيرة التى سمعت المرافعة وأصدرت الحكم المطعون فيه ان تقوم بنفسها بالإطلاع على الأوراق والمستندات والإيصالات محل جريمة التزوير والإستعمال المنسوبة للكاعنين فى حضور كافة الخصوم لكى يتمكنوا من إبداء ملاحظاتهم عليها ولكى تعاين تلك الهيئة بأعضائها الجدد تلك الأوراق التى هى جسم الجريمة ويتسنى لها فحصها وتمحيصها وإبداء الرأى فى شأنها قبل تكوين العقيدة فى الدعوى والقضاء فى موضوعها سواء بالبراءة أو بالإدانه ٠

وإذ فات المحكمة إتخاذ هذا الإجراء وإكتفت بإطلاع هيئة سابقة على تلك الأوراق فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض كما سلف البيان ٠

* **<u>ومن زاوية أخرى</u>** :-

فإن المحكمة أغفلت كذلك الإطلاع على الدفاتر التى فتحت بها الحسابات المزورة والأخرى التى أدرجت بها البيانات المخالفة للحقيقة والتى تم خصم بعض المبالغ المستولى عليها دون حق عليها لإخفاء وقائع الإختلاس والإستيلاء على اموال البنك دون حق . وهى الجريمة التى دين عنها الطاعنون كذلك ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاءها من هذا العوار أن تأمر بطلب هذه الدفاتر محل جرائم التزوير سالفة الذكر وتثبت إطلاعها بنفسها على قيود الخصم بتلك الحسابات وكذلك ما إصطنع منها بأكمله بالمخالفة للحقيقة والواقع . وذلك فى حضور المتهمين والمدافعين عنهم وهو إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير وإستعمال المحررات المزورة مع العلم بتزويرها والتى توجب طرح الأدلة على بساط البحث أثناء المحاكمة ليبدى كل منهم رأيه فى الدفاتر المعروضة وليطمئن الجميع إلى أنها بذاتها هى التى أبدى دفاعه على أساس معرفته بها وحتى يمكن المحكمة كذلك إستجلاء وجه الحق فى الدعوى ولا يتيسر ذلك إلاً إذا كانت تلك المستندات تحت نظرها لتمحيصها مع ما يمكن ان يكون لذلك من أثر فى عقيدتها لو انها أطلعت عليها ٠

وإذ خالفت المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن حكمها يكون موشباً بالإخلال بحق الدفاع متعين النقض ٠

* نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥

* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨ . طعن ٤٩/١٢٦٥ ق

ولا يرد على ذلك ، . بأن نقل تلك الدفاتر محل جرائم التزوير التى وقعت بها للمحكمة قد يكون متعذراً لظروف العمل بالبنك المجنى عليه وان الأمر بضبطها متروك لها ، لأن للمحكمة كذلك أن تقرر إنتقالها بكامل هيئتها للقيام بالإطلاع عليها أو تُندب قاضياً من اعضائها للقيام بهذا الإجراء فى حضور المتهمين والمدافعين عنهم عملاً بالمادة ٢٩٤ إجراءات جنائية والتى تنص على أنه : . " إذا تعذر تحقيق دليل امام المحكمة جاز لها أن تندب احد اعضائها او قاضياً آخر لتحقيقه " ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" بأنه يجوز للمحكمة بدلاً من أن تنتقل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادث أن تأمر بذلك واحداً من قضاتها ممن كان حاضراً وقت المرافعة فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٥١/٣/٢٧ . س ٢ . ٣٢٥ . ص ٨٧٦

* **كما قضت بان** : ـ

" بأن القاضى الذى يفصل فى الدعوى يجب ان يكون قد إشترك فى تحقيقها بنفسه وسمع اوجه دفاع الخصوم فيها وهو مبدأ مستقر فى أصول المحاكمات ورد بقانون المرافعات المدنية والتجارية وهو مبدأ عام كذلك يسرى أيضاً فى المواد الجنائية وإذ تعذر تحقيق دليل امام المحكمة وقد تكفلت المادة ٢٩٤ إجراءات جنائية بالنص على انه يجوز فى هذه الحالة ان تنتدب أحد اعضائها او قاضياً آخر لتحقيقه " ٠

* نقض ١٩٦١/٥/١٦ . س ١٢ . ١١٠ . ٥٨١

ولا يرفع عن الحكم المطعون فيه هذا العوار ما ورد بمدوناته كذلك (ص ٣١) بأن المحكمة امرت النيابة العامة بفض الأحراز التى تقرر ضمها وعرضها على المتهمين ودفاعهم وان ذلك الإجراء تم بتاريخ ١٩٩٨/٧/١٤ ولم يبد احد إعتراضاً او

ملاحظات عليها لأن العبرة ليس بإطلاع المتهمين ودفاعهم على المستندات المزورة بل العبرة فى المقام الأول بإطلاع المحكمة بنفسها عليها وهو ما لم يتحقق فى الدعوى المطروحة كما ان المحكمة وكذلك الدفاع والمتهمين لم يطلعون جميعهم على الدفاتر المحفوظة بالبنك والتى جرى فيها التزوير فى بعض حساباتها سواء بالتعديل فى بياناتها أو إصطناع حسابات غير حقيقية بأكملها وقد قضت المحكمة بإدانة الطاعنين عن جرائم التزوير التى وقعت بها بما كان يتعين الإطلاع عليها من المحكمة وكافة الخصوم وهو ما لم يتحقق كما سلف البيان ٠

ثالثاً : **تناقض آخر بين أسباب الحكم المطعون فيه** : ـ

ذلك أن المحكمة أن إستعرضت واقعة الدعوى وكافة ادلتها بمدونات أسباب حكمها على التفاصيل الواردة بتلك الأسباب إنتهت فى قضائها (ص ٤٩ من الحكم) إلى انه ثبت لديها على سبيل اليقين والجزم أن كلا من : .

١ . ...

٢ . ... (طاعن)

٣ . ... (طاعنه)

٤ . ... (طاعن)

٥ . ...

جميعاً قد إشتركوا فى إتفاق جنائى الغرض منه إرتكاب جنايات الإستيلاء والإختلاس وتسهيل الإستيلاء على المال العام المرتبط بتزوير محررات رسمية وعرفيه وإستعمالها . إرتباطاً لا يقبل التجزئة والإضرار العمدى بالمال العام ٠

وبذلك تكون المحكمة على ما نحو ما جاء بمدونات أسباب الحكم السالف الذكر قد قضت بإدانة المتهمين الخمسة الأول جميعاً عن الجرائم العمدية المشار إليها وهى جرائم الإختلاس والإستيلاء وتسهيل الإستيلاء على المال العام والإضرار العمدى به والتزوير فى المحررات الرسمية والعرفية المرتبطة بالجرائم السابقة إرتباطاً

لا يقبل التجزئة وحددت المحكمة المتهمين الذين شاركوا فى جرائم الإتفاق الجنائى السالفة الذكر وبأنهم الأربعة الأول وأضافت إليهم المتهم الخامس .... نعيم غبريال حيث أفصحت عن ان المتهم المذكور شارك فى جريمة الإتفاق الجنائى سالفة الذكر وتلاقت إرادته مع باقى المتهمين الأربعة الأول على إرتكاب الجرائم المذكورة وأن هذا الإتفاق المؤثم المعقود بين المتهمين الخمسة الأول جميعهم وقد أثمر عن جرائم الإختلاس وتسهيل الإستيلاء على المال العام والإضرار به والتزوير التى وقعت ٠

بيد ان هذه النتيجة لا تتفق مع ما سبق أن اوضحته المحكمة فى مدونات أسباب ذات الحكم (ص ٤٧) عن موقف المتهم الخامس (.......) من التهم المسندة إليه ، بل يتعارض كلية مع تلك الأسباب إذ جاء بها ما نصه : .

" أنه بعرض موقف المتهم الخامس .... رئيس قسم الحسابات العامة فإن ما نسب إليه يتمثل فى مبلغ ٢٠٣٠٢.٩٠ جنيهاً التى صرفها من الخزينة بموجب إيصال سحب وقام بتسويتها فضلاً عن تسهيلم للمتهم الأول الإستيلاء بغير حق على مبلغ ٣١٩٢٠٧.٠١ جنيهاً بتوقيعه على إيصالات سحبها مع المتهم الأول وإرتباط هذه الجريمة بجرائم التزوير الخاصة التى قارفها المتهم الأول . وان المحكمة ترى ان لجنة الفحص لم تأت فى نتائجها أن المتهم المذكور قد إستولى على هذه الأموال لنفسه إنما جرى صرفها وفقا للقيود والمستندات التى قدمها وإعتمدها المتهم الأول . كما انه بالنسبة للمبلغ الثانى فإن دوره ينحصر فى إستكمال التوقيعات مع المتهم الأول الذى إستولى على هذه الأموال لنفسه . كما أن من سئلوا فى التحقيقات نفوا عن المتهم الخامس شبهة التواطؤ مع المتهمين الأول والثانى أو الإتفاق الجنائى . ومن ثم ترى المحكمة أن كل ما يمكن إسناده إليه هو تهمة الإهمال المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكرراً عقوبات " ٠

وهذه الأسباب التى اوردتها المحكمة على النحو السالف بيانه تنفى كلية عن المتهم الخامس المذكور جريمة الإتفاق الجنائى مع المتهمين المقضى بإدانتهم لإختلاس اموال البنك المجنى عليه أو الإستيلاء عليها أو تسهيل ذلك الإستيلاء

لأخرين او الإضرار العمدى بها او التزوير أو الإستعمال ٠

ومع ذلك فقد خلصت المحكمة فى ختام حكمها (ص ٤٩) إلى ان المتهم الخامس .... ضالع مع باقى المتهمين الأربعة الأول فى الإتفاق الجنائى المعقود بينهم على إرتكاب تلك الجرائم وإنه شاركهم بالإتفاق معهم على إرتكابها وان ما وقع منه إنما كان نتيجة ذلك الإتفاق الذى أسهم فيه وتلاقت إرادته مع هؤلاء المتهمين على إنعقاده وتنفيذه ٠

وهذا التناقض بين أسباب الحكم المطعون فيه يصمه بالإضطراب التام والتضارب الكامل حيث جاءت بعض أسبابه تنفى ما أثبته البعض الآخر بحيث لم يعد يُعرف من مدونات تلك الأسباب ما إذا كان المتهم الخامس (.......) من بين أفراد الإتفاق الجنائى المعقود بين المتهمين الأربعة الأول لإرتكاب الجرائم سالفة الذكر أم انه لم يكن من بين أطرافه ولم يهم فى إنعقاده كما لم يعد يُعرف من الحكم كذلك دوره الذى قام به على وجه التحديد وهذا الإضطراب الذى شاب الحكم على النحو السابق ينبئ عن إضطراب صورة الواقعة فى ذهن المحكمة وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة فضلاً عما ينطوى عليه كذلك من غموض وإبهام وهو ما يُعجز محكمة النقض عن بسط سلطتها على الحكم لمراقبة التطبيق القانونى الصحيح عليه وأسبابه بسبب إضطراب عناصره وإختلال فكرته فى ذهن المحكمة وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه ٠

* **<u>وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن</u>** : ـ

" الحكم يكون معيباً إذا كان ما اوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى اوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار

الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن تتصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . رقم١٤٧ . ص٨٤٧ . طعن ٥٢/٤٢٢٣ ق
* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . رقم٩ . ص٤٤ . طعن ٤٦/٩٤٠ ق

ولم يقتصر اضطراب الحكم على هذا القدر بل ذهبت المحكمة فى ختام حكمها عند وصف التهمة المسندة الى كل من المتهمين المقضى بإدانتهم ، واسندت للمتهم الخامس .... التهمة التى تثبت فى جانبه وهى انه تسبب بخطئه فى الحاق ضرر جسيم بأموال ومصالح الجهة التى يعمل بها ببنك باريس وكان ذلك ناشئا عن اهماله فى اداء وظيفته والاخلال بواجباتها على النحو المبين بالتحقيقات ٠ الأمر المعاقب عليه بالمادة ١/١١٦ مكررا ٠

وهذا الوصف لا يتفق مع ماسبق ان ذكرته المحكمة فى أسباب حكمها (ص٤٩) بأن المتهم الخامس المذكور ساهم فى الاتفاق الجنائى الذى انعقد بين المتهمين الأربعة الأول وكان من بين اطرافه لآرتكاب كافة الجرائم التى وقعت منهم عن عمد وبقصد الأضرار بمصالح البنك المذكور وماله الذى يعد من الأموال العامة وهو اضطراب وتناقض آخر يعيب الحكم بما يوجب نقضه ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تستقر على حال بالنسبة لموقف المتهم الخامس وباقى المتهمين المقضى بإدانتهم فإما أن يكون مساهما فى الأتفاق الجنائى معهم على ارتكاب الجرائم التى وقعت منهم وكان له دور معين فى ذلك الأتفاق وتحديده وبيان مدى علاقته بتلك الجرائم ، أو نفى مساهمته فى ذلك الأتفاق وعدم إنصراف نيته اليه وبعده كلية عنه إذا ما رأت ذلك ، .. . أما أن تجمع فى حكمها بين الأمرين المتناقضين فأن ذلك هو التناقض بعينه حيث لايستقيم بحال الجمع بين الأتفاق الجنائى على ارتكاب الجرائم العمدية التى تشكل الجنايات التى يعاقب عليها القانون بأغلظ العقوبات وبين مجرد الأهمال وعدم الأحتياط فى الحفاظ على المال العام والذى يؤدى الى اهداره وضياعه ، وهذا

الأضطراب الذى شاب الحكم على هذا النحو يصمه بأكمله بالغموض التام والإبهام المطلق والتخاذل والتناقض بين منطوقه وأسبابه بما يعيبه ويوجب نقضه بالنسبة لجميع المتهمين ومن بينهم الطاعنين لأن الأمر هنا لا يتعلق بالمتهم الخامس وحده إذا انصب الخلل الذى اصاب اسباب الحكم على هذا النحو على منطقه القضائى فبدا مضطرب الأجزاء عديم التناسق بين عناصر الواقعة بأكملها مما يدل على اضطرابها فى ذهن المحكمة وعدم استقرارها الأستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مادامت بعض اسبابه تنفى ما أثبته البعض الآخر وهذا التناقض يؤدى الى تداعى الحكم بأكمله لتصدع اركانه وانهيار دعائمه بسبب تخاذل أسبابه واضطرابها وهو ما يتحقق به مصلحة الطاعنين فى اتخاذ هذا الوجه من أوجه الطعن سببا لطلب نقض الحكم المطعون فيه والأحالة هذا بالاضافة الى ارتباط الوقائع التى أقيم عليها قضاء الحكم ببعضها ارتباطا لايقبل التجزئة ولا يمكن بحال فصل الواقعة المنسوبة لكل متهم عن تلك المنسوبة للأخر ولحسن سير العدالة وهو مايتعين معه أن يكون النقض بالنسبة للمتهمين جميعا وليس بالنسبة للمتهم الخامس وحده ٠

* نقض ١٩٩٤/١٠/١١ السنة ٤٥ . ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ / ٦٢ ق

ومن جانب آخر فأن المحكمة حصلت من أقوال الشاهد الأول فاروق مصيلحى عبدالله نائب مدير عام الرقابة على البنوك قوله (ص١٣ بأسباب الحكم) قوله أنه نسب للطاعنة الثالثة .... اشتراكها مع المتهم الأول فى تزوير ايصال السحب الرقيم ١١٩١٨٦ بأن وقعا عليه ثم عدلت قيمته الى ستين الف جنيه بدلا من الف جنيه بطريق المحو والاضافة بعد اعتماده ونسب اليها الشاهد بعد ذلك أنها أجرت قيود مزورة لتسديد بعض المبالغ المستولى عليها ٠ كما حصلت ذات الأقوال عند بيانها مؤدى أقوال الشاهد حسام الدين سعد زايد ٠

وهو ما لا يستقيم مع ما خلصت اليه المحكمة بعد ذلك فى (ص ٤٢ من الحكم) بأن الطاعنة المذكورة لا شأن لها بذلك الإيصال ولم تشارك فى تزويره أو الإستيلاء على قيمته وأن مسئولية ذلك تقع على المتهم الأول وحده ودون مشاركة

منها ٠ وهو ما يشكل تناقضا آخر فى أسباب الحكم لأن بعضها جاء لينفى ما اثبته البعض الأخر ٠ إذ نقلت المحكمة عن أقوال الشاهدين سالفى الذكر والتى تساندت اليها فى القضاء بإدانة الطاعنة ما يفيد أنها شاركت فى تزوير الإيصال المذكور وتعديل قيمته من ألف جنيه الى ستين الف جنيه ثم عادت المحكمة ونفت عنها هذه المشاركة . وكان يتعين عليها حتى يبرأ حكمها من هذا العوار الا تحصل من اقوال الشاهدين المشار اليهما إلا بالقدر الذى يتفق ويتمشى مع ما انتهى اليه الحكم فى قضائه ويحمل نتيجته وأن تسقط من تلك الأقوال ما يتعارض أو يناقض تلك النتيجة ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا متعين النقض والإحالة ٠

وأستقر قضاء النقض على ذلك ، **إذ قضى بأنه** : ■ " اذا كان الحكم قد حصل من أقوال ضباط الواقعة أن تحرياتهم دلت على إتجار المتهم بالمواد المخدرة وهذا على خلاف ما انتهى اليه الحكم من أن الأوراق خلت من دليل يقينى على توافر قصد الأتجار فأن ما أوردته المحكمة على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر بحيث لا تستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة لاضطراب العناصر التى أوردتها وعدم استقرارها الأستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه أن تتعرف على أى اساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى " ٠

* نقض ١١ /٥/١٩٩٤ . س ٤٥ . ٩٨ . ٦٢٩ . طعن ١١٦٧٦ / ٦٢ ق

رابعا : **قصور آخر فى التسبيب** :

ذلك أن المحكمة خلصت فى مدونات حكمها المطعون فيه وفى منطوق ذلك الحكم الى أن المبالغ التى حصل عليها المتهمون المقضى بإدانتهم الأربعة الأول

واستولوا عليها دون حق اضرارا بجهة عملهم (بنك القاهرة . باريس) يبلغ مجموعها ٨.٨٨١.٠٤١ جنيها ولهذا الزمتهم متضامنين برد ذلك المبلغ وقضت بتغريمهم بغرامة مساوية لذات المبلغ السالف الذكر ٠

وقد خلت تلك الأسباب من بيان موضح ومفصل لمفردات المبلغ الذى حددته كغرامة والزمتهم برده والتى تكونه فى مجموعها ، وهو بيان ضرورى ولازم أوجبته المادة ٣١٠ اجراءات جنائية والتى نصت على وجوب إشتمال كل حكم صادر بالادانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالادانة بناء على ثبوتها ضد المتهم وكذلك بيان موضح ومفصل لكل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت اليها المحكمة فى قضائها بحيث لايشوبها اجمال أو تعميم أو غموض وإبهام - حتى يستطيع المطلع على الحكم التعرف على الآساس الموضوعى والواقعى الذى قضت المحكمة بالادانة بناء عليه . وهو ما لايمكن تحققه اذا جاءت أسبابه بصيغة يشوبها التعميم أو التجهيل وحتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على صحة تطبيق المحكمة للقانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم محل الطعن المطروح أمامها . وهو أمر يستحيل عليها مباشرته والقيام به كذلك إلا اذا كانت مفردات المبالغ المقضى بالزام المتهم برده والمحكوم به كذلك بتغريمه مبينا تفصيلا على نحو واضح بحيث ينتج مجموعها ذلك المبلغ المقضى به فى منطوق الحكم ٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س ٢٧ . ٧١ . ٣٣٧
* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س ٢٣ . ١٦ . ٥٧
* نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
* نقض ١٩٧٢/١/١٩ . س ٣٣ . ٧ . ٤٦

وهو ما أخطأته المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه حيث جاء بيانها لتلك المبالغ عاماً مجهلاً ولا يمكن من خلال هذا البيان التصرف على المبلغ الذى استولى عليه كل من الطاعنين بغير حق أو سهل لغيره الإستيلاء عليه بالباطل وهذا الأجمال الذى شاب ذلك البيان يعد قصورا فى أسباب الحكم المطعون فيه الواقعية

يعيبه بما يستوجب نقضه . ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون المحكمة قد أوردت تقرير كل لجنة من اللجان التى تولت فحص اعمال الطاعنين بجهة عملهم والمرفقة بأوراق الدعوى لأن البيان الذى حصلته من تلك التقارير لايوضح بالتفصيل المبلغ الذى حصل عليه كل من الطاعنين كما أن هناك بعض المبالغ المسددة والمضبوطات التى أقر المتهم الأول بالحصول عليها من المال المستولى عليه بمعرفته دون وجه حق والتى يتعين استنزالها من المبلغ المحكوم بالزام الطاعنين برده والمقضى به كغرامة الزمتهم المحكمة بسدادها متضامنين فيما بينهم ٠ وعلى الجملة فإن الحكم شابه قصور من هذه الزاوية لعدم بيانه بوضوح وتفصيل المبالغ المقول بأن الطاعنين استولوا عليها دون حق . من أموال البنك الذى يعملون به والمنتجه لمجموع المبلغ السالف الذكر وذلك حتى يكون واضحا من بيانات الحكم وأسبابه حصرا كاملا ومفصلا لكل مبلغ دخل فى ذمة كل من الطاعنين والأدلة على ذلك . ولا يكفى فى ذلك أن تكون تلك المبالغ موضحة بتقارير اللجان التى قامت بالفحص والحصر وأن الحكم يكون قد أحال فى بيانها الى تلك التقارير المرفقة بأوراق الدعوى . لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين اشتمالها على كافة بياناتها ومنها الأدلة التى تساندت اليها المحكمة فى قضائها ولا يجوز بحال الرجوع فى بيان أى منها الى أية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم وورقته الرسمية ٠

* نقض ١٩٧٦/٣/٢٢ . س ٢٧ . ٧١ . ٣٣٧
* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س ٢٣ . ١٦ . ٥٧
* نقض ١٩٨٢/١/١٢ . س ٣٣ . ٤ . ٢٦
* نقض ١٩٧٢/١/١٩ . س ٣٣ . ٧ . ٤٦

ولأن محكمة النقض لا تراقب الحكم ومدى صحة تطبيق المحكمة للقانون على وقائع الدعوى الا من خلال اسبابه المرصودة بورقته وكذلك منطوقه ولا تستعين فى ممارسة هذه الرقابة بأية ورقة أخرى خارج ورقته الرسمية ولهذا كان أمرا مقضيا ضرورة اشتماله على كافة بياناته ومنها الأدلة التى أقيم عليها قضاء الحكم واسبابه

اللازمة لحمل منطوقه بما كان يتعين معه على المحكمة حصر المبالغ التى استولى عليها الطاعنون حصرا دقيقا ومفصلا بحيث ينتج مجموعها جملة المبلغ المقضى برده وكغرامة الزمتهم بها متضامنين وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان حكمها معيبا متعين النقض والأحالة لقصور اسبابه وغموض بيانه ٠

وقد استقر على ذلك قضاء النقض اذ قضى بأن الشارع أوجب فى المادة ٣١٠ اجراءات جنائية أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها وإلا كان باطلا والمراد بالتسبيب المعتبر تحديد الاسانيد والحجج المبنى هو عليها والمنتجة له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون . ولكى يحقق الغرض منه بحيث أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطع الوقوف على مسوغات ما قضى به إما افراغ الحكم فى عبارات عامة معماة أو وضعه فى صورة مجملة مجهلة فلا يحقق الغرض الذى قصده الشارع من استيجاب لتسبيب الأحكام ولا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها بالحكم ٠

فإذا كانت المحكمة لم تبين بمدونات حكمها بوضوح وتفصيل مفردات المبالغ المقول بالإستيلاء عليها دون حق والمنتجة لمجموع المبالغ المستولى عليها ولم تورد الأدلة المنتجة لذلك سواء من اعضاء لجنة الفحص أو تقريرها حتى يبين وجه الأستدلال بهما على ما جهلته المحكمة فأن حكمها يكون معيبا واجب النقض ٠

* نقض ١٩٦٩/٥/١٢ . س ٢٠ . ٧٠٦ . طعن رقم ٧٣٣ /٣٩ ق

* نقض ١٩٨٥/٤/٣٠ . س ٣٦ . ١٠٤ . ٥٩٠ . طعن ١٠٩٨ / ٥٥ ق

خامسا : **قصور آخر فى التسبيب** :

ذلك أن المحكمة ذهبت سواء فى مقام تصويرها لواقعة الدعوى أو فيما استخلصته من أقوال شهود الأثبات . الى أن المتهمين الأربعة الأول اشتركوا فى اتفاق جنائى الغرض منه ارتكاب جنايات الأختلاس والإستيلاء وتسهيل الإستيلاء على المال العام المرتبط بتزوير محررات رسمية وعرفية خاصة بالبنك الذى يعملون به . بنك القاهرة باريس . واستعمالها ارتباطا لايقبل التجزئة فضلا عن الإضرار

العمدى بالمال العام للبنك المذكور وقد تمت كل الجرائم المنسوبة اليهم طبقا لهذا الأتفاق وأنهم تمكنوا من الإستيلاء وتسهيل الإستيلاء على مبلغ ٨.٨٨١.٠٤١.٤٥ جنيها من أموال البنك مابين مبالغ استولى عليها المتهمون مباشرة من حساب البنك المذكور لدى البنك المركزى بالسحب من بنوك اخرى وعرض ايصالات سحب جزئى قيد قيمتها بالزيادة من خزينة الفرع او عن طريق المضاربة فى سوق العملات الأجنبية التى كان ينفرد باجراءاتها المتهم الثانى بمعاونة المتهم الأول ثم قام المتهم الأول والثانى باجراء قيود وهمية وحسابات غير حقيقية لتغطية التى حدثت فى مجال المضاربة وتولى المتهم الأول تسوية المبالغ المختلسة ٠

وقد قضت محكمة النقض بأنه :ـ

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه أن يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠

لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨

* **وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن** :ـ

" الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى

أثبتها الحكم . فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لايبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه " ٠

* نقض١٦/٣/١٩٨٣- س ٣٤ .رقم ٧٥ . ٣٧١ . طعن٥٨٠٢/٥٢ ق

* **وقضت كذلك بأنه** : ـ

" من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك ون يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان ٠

* نقض ٢٦/١٠/١٩٦٤. س١٥ . ١٢٢ . ٦١٩ . طعن رقم ٤٨٠ /٣٤ ق

* **كما قضت محكمة النقض بأن** : ـ

جواز إثبات الإشتراك بالقرائن ، شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الاستنتاج وسلامته ، **وقالت فى واحد من عيون احكامها أن** : ـ

" مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج إستنادا الى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغا لا يتجافى مع المنطق أو القانون . فإذا كانت الأسباب التى أعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى أستخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى الى ما أنتهى اليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون "

* نقض ١٧/٥/١٩٦٠ . س ١١ . ٩٠ . ٤٦٧

ولم تبين المحكمة فى مدونات حكمها المطعون عليه الأدلة والقرائن التى استخلصت منها ذلك الإتفاق المعقود بين الطاعنين والمتهم الأول للأضرار بأموال البنك المجنى عليه الذى يعملون به ٠

وجاء حديثها عن التواطؤ بين المتهمين المذكورين مرسلاً لا يستخلص منه أن ارادة كل منهم قد تلاقت مع ارادة الآخرين وتطابقت لأرتكاب الجرائم سالفة الذكر وأن وقوعها كان بناء على اعداد مسبق وتدبير سابق وخطة موضوعة تم تنفيذها بعد أن أدى كل منهم دوره فيها وهى العناصر اللازمة لتوافر الآتفاق الجنائى الذى انتهت المحكمة الى ثبوته بين الطاعنين والمتهم الأول والذى على اساسه قضت بإدانتهم متضامنين بناء على الأفعال التى قارفها كل منهم كما قضت بإلزامهم بالتضامن برد المبلغ المقضى برده وبتغريمهم مبلغا آخر مساو له على اساس تلك المسئولية التضامنية الناشئة والمترتبة على الأتفاق الجنائى المزعوم الذى انتهت المحكمة الى ثبوت انعقاده بينهم دون بيان مفصل لعناصر ذلك الأتفاق ومقدماته التى يستخلص منها ثبوته وتوافره فى جانبهم على نحو يقينى وقاطع ٠

ولهذا كان من المتعين على المحكمة أن توضح فى حكمها عناصر هذا الأتفاق والقرائن التى استخلصت منها قيامه بينهم والتى استدلت منها على أن ارادة كل منهم قد تلاقت واتحدت مع ارادات الباقيين على الإستيلاء على أموال البنك العاملين به دون حق واغتيالها بالباطل ولكنها لم تقدم فى حكمها تلك الأدلة وافترضت وجود التواطؤ بينهم على غير اساس واقعى صائب وهو مالا يتفق وأصول الأستدلال السديد عند القضاء بالإدانة . والذى يستلزم أن تورد المحكمة فى حكمها الأدلة المؤدية لثبوت الآتفاق الجنائى بين المتهمين وتؤدى الى تلك النتيجة التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبة المشتركين فى الأتفاق والمساهمين فيه على اساس المسئولية التضامنية التى تجمعهم والتى لايمكن قيامها إلا على اساس ثبوت اتفاقهم مع بعضهم على مقارفة الجرائم التى قضت المحكمة بإدانتهم عنها وهو ما قصرت

المحكمة فى بيانه . ولما كان التضامن لا يفترض ولا يسأل الجانى الا عن افعاله الشخصية وحدها ولا محل لمعاقبته عن فعل ارتكبه غيره لأن المسئولية الجنائية شخصية ولا تزر وازرة وزر أخرى ومن ثم فأن الحكم المطعون فيه يكون معيبا لقصور بيانه اذ أمسكت المحكمة عن بيان عناصر الآتفاق الجنائى المزعوم والأدلة التى استخلصت منها ثبوته فى جانب كل من الطاعنين فى استدلال سائغ ومنطق سديد ولهذا كان حكمها معيبا متعين النقض والأحالة ٠

ولا يقدح فى ذلك ما أوردته المحكمة بمدونات أسباب حكمها (ص ٣٦) ردا على الدفع بعدم توافر عناصر الأتفاق الجنائى بين المتهمين على ارتكاب الجرائم سالفة الذكر بقولها " إن الأوراق وأعمال لجنة البحث والتقرير الفنى لقسم ابحاث التزييف والتزوير تنطق بمدى الأتفاق والقرائن بين المتهمين الأربعة الأول والتقاء اراداتهم على الإستيلاء على المال العام . فقد كانو فيما بينهم يتبادلون استكمال التوقيعات على الشيكات وإيصالات السحب كما أن الثلاثة الأول منهم كانوا يذهبون الى البنوك المسحوب عليها الشيكات لقبض النقود بأنفسهم على خلاف المألوف باعتبارهم من كبار موظفى البنك . كما أن الثانى كان يوظف علاقاته بمسئولى البنوك الأخرى لتوفير السيولة اللازمة لصرف الشيكات المسحوبة عليها . ثم تأتى النقود تصب فى مكتب المتهم الأول يودعها لديه ليقوم بعد ذلك بالإستيلاء مع الثانى على الجزء الأكبر منها ويسهل للمتهمين الثالث والرابع الإستيلاء على الباقى ويوزع ما تبقى على موظفى البنك كهبات وعطايا ٠

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يستدل منه على وجود الأتفاق الجنائى بين المتهمين المذكورين للإستيلاء على أموال البنك والحصول عليها دون حق لأن توجه المتهمين الثلاثة الأول الى البنك لقبض الشيكات أمر عادى ومألوف وليس فيه ما يجافى طبائع الأمور ومجراها العادى كما أن مسئولية العبث بأموال البنك بعد وضعها فى مكتب المتهم الأول وتوزيع بعضها على الموظفين ومنهم باقى المتهمين أمر تقع مسئوليته عليه وحده و لا يختلف وضع الطاعنين الثلاثة الماثلين عن وضع

باقى الموظفين الذين حصلوا على هبات ومكافآت من المتهم الأول ولم تحرك النيابة العامة الدعوى الجنائية ضدهم وهو ماكان يتعين معه معاملة هؤلاء الطاعنين بذات المعاملة دون تفرقة ٠

كما لم توضح المحكمة فى حكمها ما استخلصته من تقرير قسم الأبحاث والتزوير والدال على توافر الإتفاق الجنائى بين الطاعنين والمتهم الأول واكتفت بالإشارة إلى ذلك التقرير دون بيان مضمونه، . وأحالت فى ص ٢٧ من الحكم إلى ما جاء بصلب التقرير السالف الذكر ، . وهو أمر غير جائز كما سلف البيان حيث كان يتعين على المحكمة أن تضمن أسباب حكمها العناصر التى إستخلصتها من التقرير الفنى السالف الذكر التى يمكن الإستدلال من خلالها على أن إرادة كل من الطاعنين قد إتفقت مع إرادة المتهم الأول للإستيلاء بغير وجه حق على أموال البنك الذى يعملون به ٠

كما كان على المحكمة كذلك أن تجرى تحقيقاً فى شأن الفواتير التى حررها المتهم الرابع بخطة والمتضمنة قيمة الأشياء التى تم شراؤها من البنك ، وذلك بسؤال أصحاب تلك المحلات لبيان مدى صحتها دون الإكتفاء بأنها محررة بخط المتهم الرابع المذكور، . وذلك حتى يمكن الجزم بتزويرها والإستيلاء على المبالغ الواردة بها ٠

وواضح من خلال مدونات الحكم المطعون فيه والوقائع التى كشفت عنها التحقيقات أن المتهم الأول كان يمارس نشاطه المؤثم بارتكاب التزوير والحصول على أموال البنك بالباطل دون مساهمة من أحد من باقى الطاعنين ٠

كما أن العمل لم يكن يجرى داخل البنك المجنى عليه على نحو منضبط وطبقا لقواعد وتعليمات ولوائح محددة وصارمة ، . بل إن الفوضى كانت تسود أعماله بين موظفيه والعاملين به، . وأن الحسابات التى فتحت كانت حسابات حقيقية بناء على تعليمات من الإدارة لإيجاد سيولة لمصاريف الإدارة نظراً لسرية الصرف ، . وحتى لايعلم الشريك الفرنسى مايقوم به المسئولون بالبنك من إتفاق٠

وعلـى هذا فـالإدارة العليـا كانـت تعلـم بنوعيـة هذه الحسـابات التـى خضـعت للتفتيش من البنك المركزى ولم يعترض عليها أحد ٠

هـذا إلـى أن مجـرد توقيـع المتهمـة الثالثـة .... علـى الإيصـالات والقيـود المنسوبة إليها لايفيد حتما أنها شريكة فى ذلك الإتفاق الجنائى المزعوم ، . أو ضـالعة فى الجرائم التى وقعت إن كانت هناك ثمة جريمة ٠

وقـد خلصـت المحكمـة فـى مـدونات حكمهـا (ص ٥٠) إلـى أن المـتهم الأول .... سـهل للمتهمـين الثالثـة والرابـع الإسـتيلاء بغيـر حـق وبينـة التملـك علـى مبلـغ ١٩، ٥٣٧، ٩٨٢ ،٢ جنيهـا مملوكـة لجهـة عملهـا بـأن وقـع علـى إيصـالات سـحب وقيود لايجوز إصدارها مخالفاً بذلك الأصول والقواعد المصـرفية علـى النحـو المبـين بالتحقيقات دون أن تبين المحكمة فى حكمها كيف استولت المتهمة المذكورة ، . أو المـتهم الرابـع علـى تلـك المبـالغ وأحالـت المحكمـة فـى بيـان ذلـك إلـى ماجـاء بـأوراق التحقيق وهى إحالة غير جائزة كما سلف البيان ، . ولهذا شاب أستدلالها على هذا النحو غموض تام وإبهام مطلق ٠

ولـم يرد بوصـف التهم المسندة للطاعنـة المذكورة ، . أو المـتهم الرابـع مايفيد أن أيامنهمـا قـد إسـتولى بغيـر حـق علـى ذلـك المبلـغ (١٩، ٥٣٧، ٩٨٢، ٢) أو شارك فى الإستيلاء عليه ولهذا جاء بيان المحكمة على هذا النحو مرسلاً خالياً من عناصره الجوهرية التى تحمل تلك النتيجة التى إنتهت إليها المحكمة كما أن إستدلالها علـى النحـو السـالف بيـانهم واستخلاصـها لتـوافر الإتفـاق الجنـائى بينهـا وبـين بـاقى المتهمين المقضى بإدانتهم يكون قاصراً كذلك كما لم تقدم المحكمة أية أدلـة علـى أن الطاعنـة المذكورة قد ارتكبت تزويرا فـى إيصـالات السـحب الصـادرة مـن جهـة عملهـا بمحو وتعديل قيمتها ولم تعبأ بدفاعها بأن ذلك التعديل الذى لحق بتلك الإيصـالات كان هو الحقيقة وليس ما يخالفها ٠، . وخلت مدونات الحكم كذلك مما يفيد مسـاهمة المـتهم الرابـع مـع المـتهم الأول فـى الإسـتيلاء بغيـر حـق وبنيـة التملـك علـى مبلـغ

٣٤، ٥٦٢، ٧٨٧، ٢ جم والمملوك لجهة عملهما كجزء من المبالغ التى صرفتها من عدد عشرين شيكا من البنوك المختلفة رغم أنها غير مستحقة الصرف . وافترضت المحكمة مشاركة المتهم الرابع للمتهم الأول فى إرتكاب هذه الجريمة وفى تزوير قيود التسوية بعد أن قام الأول بخصم تلك المبالغ على حسابات غير صحيحة ، . ولم تبين المحكمة كيف ساعد المتهم الرابع شريكه المتهم الأول فى صرف تلك المبالغ والإستعانة فى ذلك بالمحررات المزورة لهذا الغرض ٠

ولم توضح المحكمة كذلك كيف شارك المتهم الثانى (........) المتهم الأول فى الإستيلاء بغير حق على مبلغ ٠٠، ١٨٠، ١٢٩ جنيها ولم يكن بحال أن يكون توقيعه على إيصالات السحب أرقام ٥٦٠٢٣، ٥١٨٩١ ، ٦٥٠٣٦ ، ٥٦٠٤١ ، ٥٦٠١٦ والشيك رقم ٨٦٦٨ دليلا على ذلك الإشتراك وكذلك الحال بالنسبة لبمبلغ ٣٤، ٥٦٢، ٧٨٧، ٢ جنيها ولم توضح المحكمة الأدلة التى استخلصت منها توافر القصد الجنائى لدى المتهم الثانى وعلمه بهذا التزوير أو بقصد الإضرار بأموال الجهة التى يعمل بها علما بأن ثبوت هذا القصد من الأمور الجوهرية التى يتعين على المحكمة أن تقيم الدليل عليها بأسباب سائغة ومقبولة ، . والثابت أن الطاعنين كانوا لايعلمون بالمخطط الذى رسمه المتهم الأول ولم يكن أحد منهم على علم بهذا التخطيط ، . ولم يتوقع النتائج التى حدثت ولم تنصرف نية أحدهم إلى ذلك الإتجاه المنحرف والذى إتجه إليه المتهم الأول المذكور ، . ولا إلى الجرائم التى هدف إلى تحقيقها من وراء نشاطه المنفرد ويكون الحكم بذلك وقد قصر فى بيان الأدلة والقرائن الدالة على أن الطاعنين أرادوا بأفعالهم إحداث تلك النتائج التى كونت الجرائم التى تمت مساءلتهم عنها وهى جرائم التزوير والإستيلاء بغير حق على المال العام المملوك لجهة عملهم والإضرار به ، . إذ كل ماينسب إليهم يمكن أن يشكل أخطاء إدارية يحاسب عنها المخطئ إداريا وتأديبيا وتنحسر عنها المسئولية الجنائية التى تستلزم توافر القصد الجنائى لدى الجانى واتجاه نيته إلى إرتكاب الفعل المعاقب عليه وهو أمر غير قائم فى صورة الدعوى المطروحة بالنسبة للطاعنين ولايمكن بحال

إستخلاص هذا القصد مما ساقته المحكمة من قرائن ضد الطاعنين إذ لا تؤدى إلى هذا المعنى ولايستخلص منها ذلك المفهوم على نحو منطقى سديد ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاّ إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لدية نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً يتجاوب صداه مع فعله ٠

* نقض ١٩٦٦/٦/١٤ س ١٧ .رقم ١٥٤ .ص ٨١٨
* نقض ١٩٦٩/١/١٣ .س ٢٠ .رقم ٢٤ ص ١٠٨
* نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ .س ١ . ٢٣٠ . ٧٠٩
* نقض ١٩٥٥/١/١١ .س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩
* نقض ١٩٦٩/١/١٣ .س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨
* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ .س ٦ . ٤٥٠ . 1531
* نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ .س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤
* نقض ١٩٥٨/١/١٤ .س ٩ . ٨ . ٣٩

* **وقضت كذلك محكمة النقض** : ـ

بأنه متى كان الحكم قد دان المتهم بجريمة الإشتراك فى الإختلاس فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها ٠

" كما أن على المحكمة أن تبين قصد الإشتراك فى الجريمة وأن المتهم تداخل فيها وهو عالم بها وظروفها وساعد فى الأعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها . فإذا لم يكشف الحكم عن علم الطاعن بالخطابات والتقارير المصطنعة والمطعون عليها بالتزوير والمكاتبات المتبادلة ومن ثم يكون الحكم قاصراً لخلوه من بيان قصد الإشتراك فى الجريمة التى دان بها الطاعن ولخلوه كذلك مما يفيد أنهم كان وقت وقوعها عالماً بها قاصداً الإشتراك فيها بما يعيبه ويستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . س ٤٥ . ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٦٢/٢٠٧٤٣ ق

* **كما قضت محكمة النقض** :

" بأنه إذا كانت المحكمة قد قضت بإدانة المتهم عن جريمة التربح دون أن تستظهر مهام عمله المنوط به وطبيعته وكنهه وقوفاً على الصلة ما بين ذات أفعال التربح وبين أعمال وظيفته المسندة إليه من واقع اللوائح والقرارات فى محيط الجهة الإدارية التى يعمل بها . فإن الحكم يكون قاصراً فى بيان أركان الجريمة المسندة إليه بما يستوجب نقضه " ٠

- نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . س ٤٥ . ١٣٢ . ص ٨٣٧ . طعن ٦٢/٢٠٧٤٣ ق

ومما تقدم جميعه يبين أن المحكمة قصرت فى بيان الركن المادى ، وكذلك المعنوى لجرائم الإتفاق الجنائى وتسهيل الإستيلاء على المال العام والإستيلاء عليه والإضرار به وبأموال البنك الذى يعمل به الطاعنون كما أن ما ساقه الحكم من مقدمات ووقائع فى هذا الشأن لا يستخلص منها ثبوت هذين الركنين وبذلك إنهارت تلك الجرائم من أساسها وكذل جرائم التزوير المسندة إليهم والمرتبطة بها والتى قضت المحكمة بإدانتهم عنها باعتبارهم ضالعين مع المتهم الأول المقضى بإدانته لارتكابها ، . وقد افترضت توافر تلك الأركان فى جانب الطاعين وهو امر غير جائز لأن الأدلة فى المواد الجنائية يتعيين أن يكون ثبوتها قطعيا يقينيا ولا تبنى على الظن والفروض والإعتبارات المجردة ٠

ولأن القصد الجنائى ركن من أركان تلك الجرائم ويتعين أن يكون ثبوته قطعيا كذلك كما ينبغى أن تبين المحكمة فى حكمما رابطة السببية بين الأفعال المادية التى قام بها الطاعنون على فرض قيامهم بها ووقوعها منهم وبين النتائج التى حدثت والتى ترتب عليها ضياع المال العام وهذه العلاقة أمر جوهرى وضرورى لمساءلتهم عن تلك الجرائم التى وقعت من المتهم الأول ويترتب على عدم توافرها انتفاء مساءلتهم عنها . وهو ماكان يقتضى من المحكمة إثبات الصلة المباشرة بين

نشاط الطاعنين وأفعالهم المادية والجرائم التى إرتكبها المتهم الأول والتى دين عنها بحيث ماكان يمكن أن تقع الجرائم المذكورة لولا سلوك الطاعنين ونشاطهم والأدوار التى قاموا بها بتنفيذ الإتفاق الجنائى المزعوم بينهم وطبقا لخططه المرسومة ، . حيث يشترط وقوع الجريمة بناء على إسهام المساهم فيها وكنتيجة حتمية لمشاركته فى ذلك الإتفاق الجنائى الذى قيل بأنه إنعقد بينهم خاصة وأن الإتفاق الجنائى بين المتهمين يستلزم إنعقاد إرادة كل منهم وتلاقيها مع إرادة الآخرين فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطرأو الأوهام والظنون كما انه يحتاج إلى ركن معنوى هو ذلك العزم المشترك المصمم عليه والإرادة الجامعة المقصودة على الإتحاد المذكور إنعقاداً واضح المعالم ومحددا ومؤكدا .

* نقض ٤٧/١/١٤ مج عمر القواعد القانونية طعن رقم ٢٨٢ . ص ٢٧١
* مجموعه الربع قرن جـ ١ . ص ١٠ . بند ٤

* **كما قضت كذلك** : -

" بأن الحكم يكون معيبا إذا كان قد قضى بإدانة الطاعنين بجريمة تسهيل الإستيلاء بغير حق على أموال عامة والتزوير فى المحررات الرسمية واستعمالها دون بيان للوقائع والأفعال التى قارفها كل منهم وعناصر الإشتراك فى جريمة تسهيل الإستيلاء وطريقته واستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن ودون بيان العبارات المزورة التى تضمنها تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير الذى استند إليه الحكم فى الإدانة .

* نقض ١٩٨٨/١٢/١١ . س٣٩ . ١٩٨. ١٣٠٣ . طعن ٥٩٧٦ /٥٨ ق

وواضح مما حصلته المحكمة من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ص ٢٧ من الحكم وما بعدها أن المحكمة حصلت نتائج ذلك التقرير دون بيان مفصل للإيصالات التى ثبت تزويرها ودون بيان عباراتها ولا نص البيانات المزورة المدرجة بها والمخالفة للواقع على نحو واضح بحيث يمكن من خلال ذلك البيان التعرف

على مدى مواءمة ذلك الدليل مع باقى الأدلة الأخرى التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها بإدانة الطاعنين وقد جاء بيان المحكمة لتلك المحررات المزورة غامضاً يشوبه التجهيل والإبهام بحيث لايستطيع المطلع على الحكم إستظهار كيفية الإستدلال به على مساءلة الطاعنين عن تلك الجرائم المسندة إليهم ٠

كما لم توضح المحكمة فى حكمها كيفية إستدلالها على أن المتهم الثانى (........) أجرى بنودا وهمية لتسوية عمليات المضاربة التى كان يجريها بالعملة الأجنبية حتى لا تظهر الخسائر التى حققتها تلك المضاربات وأنه سعى إلى تغذية الحاسب الآلى (الكمبيوتر) ببيانات مزورة وغير صحيحة وليس لها أصل فى سجلات البنك ودفاتره رغم ما انتهت إليه المحكمة من أن التفتيش الدورى للبنك قد استحال عليه الإهتداء إلى حقيقة هذه الحسابات هذا إلى أن قيام المتهم الثانى بالمضاربة بأموال البنك فى مجال سوق صفقات النقد الأجنبى بفرض ثبوته جدلا . لا تتوافر به جريمة الإستيلاء على المال العام أو تسهيل الإستيلاء عليه ، . لأن المضاربة هى استعمال للمال العام ولا تدل على إنصراف نية الطاعن المذكور للإستيلاء على ذلك المال أو إضافته إلى ملكه ، . وبذلك إنعدمت نية التملك لدى القائم بتلك العمليات التى لم تقترن بالنية المشار إليها وهو ما تتوافر به الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٣/١١٣ عقوبات والتى تعاقب بالحبس أو الغرامة كل من وقع منه فعل الإستيلاء على المال العام من الموظفين أو من فى حكمهم غير مصحوب بنية التملك ٠

وواضح من وقائع الدعوى أن المتهم المذكور أثناء المضاربة بأموال البنك بفرض ثبوتها فى جانبه يعترف بملكية البنك لتلك الأموال الذى وضع يده عليها وقد اعتزم ردها إليه عينا دون أن تنصرف نيته لتملك ذلك المال ولم توضح المحكمة فى حكمها تلك النية . ولم تبين بمدونات الحكم المظاهر والقرائن الدالة على ثبوتها فى جانب المتهم الثانى واقتصرت فى اثبات ذلك على مخالفة هذا العمل لتعليمات البنك المركزى فى كتابه المؤرخ ١٩٨٩/٧/١٦ الموجه لرئيس مجلس إدارة بنك القاهرة

باريس يخطره فيه بانه يحظر على البنوك العاملة في مصر مباشرة أية عمليات تنطوى على مضاربة فى مجال سوق صفقات النقد الأجنبى سواء لحسابها أو لحساب عملائها . ولا شك أن مخالفة هذه التعليمات لا ترتب إلا المسئولية الإدارية وحدها ولا تكتمل بها عناصر المسئولية الجنائية ٠

والتى تستلزم ثبوت انصراف نية الموظف إلى إضافة المال العام إلى ملكه والظهور عليه بمظهر المالك له وحرمان جهة عمله المالكه منه ، وهو أمر غير متوافر فى صورة الدعوى الماثلة بالنسبة للمتهم الثانى الذى لم تتصرف نيته إلى تملك أموال البنك . حال قيامه بعمليات المضاربة . فرضا . وانما كان معترفا بتلك الملكية ولم ينكرها على البنك صاحبها وانصرفت نيته إلى رد تلك المبالغ فور إنتهاء عمليات المضاربة ، . وبذلك تكون المحكمة قد افترضت سوء نية الطاعن المذكور دون مقدمات سائغة تؤدى إلى ثبوت هذا القصد فى جانبه وهو مايشوب حكمها بالقصور ولا تعدو مسئوليته مخالفة إدارية يحاسب عنها إداريا وليس جنائيا ٠

وكان عليها أن تقدم فى مدونات الحكم القرائن والدلائل على ثبوت سوء نية الطاعن السالف الذكر وقت إجرائه عمليات المضاربة على نحو انكر فيه ملكية البنك لماله وظهوره عليه بأنه صاحبه وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه كما شاب الحكم قصور آخر عندما أمسكت المحكمة عن إقامة الدليل من واقع القرائن المطروحة أمامها على أن قصد استيلاء المتهم الثانى على أموال البنك الذى يعمل به كان قائما وقت الإستيلاء على ذلك المال أى فى زمن متزامن مع تلك الأفعال ، . لأنه من المقرر أن جريمة الإستيلاء على مال للدولة بغير حق لا تقع إلا إذا انصرفت نية الجانى وقت الإستيلاء إلى تملكه وتضيعه على ربه . فإذا كان الحكم قد قصر فى إستظهار هذه النية فى ذلك الوقت فإنه يكون معيبا بالقصور ٠

* نقض ٢٧ /١٩٦٩/١٠ . س٢٠ ٢٣٢ . ١١٥٧ . طعن ١٤٣٥ . س ٣٩ ق

وقد أشار الدفاع فى مرافعته أمام محكمة الموضوع الى كل هذه الأركان فى الجرائم السالف ذكرها وأوضح أن الطاعنين لم يرتكبوا أية أفعال مادية أو معنوية .

يمكن القول معها بأنهم ساهموا مع المتهم الأول فى ارتكاب الجرائم التى وقعت والتى تنطوى على أضرار بأموال البنك العاملين به وتسهيل الإستيلاء على أمواله بغير حق وأن ما قاموا به من أفعال لم يكن بقصد الأسهام فى تلك الجرائم أو المساهمة فيها . وأن الاتفاق الجنائى سواء كان فى صورة المادة ٤٨ عقوبات أو كوسيلة اشتراك فى الجرائم هو انعقاد ارادات . وذلك ليس محض توافق ولا مجرد تصادف اتجاه واحد أو متقارب ... ويلزم لقيامه توافر ماديات ايجابية مجسدة تصلح لأن يستخلص منها دون لبس واختلاط المباح والمؤثم كما يتعين أن يكون الاتفاق مجسدا فى عالم الواقع لا فى عالم الأفكار والخواطر أوالظنون والأوهام بالاضافة الى ركن معنوى هو العزم المشترك المصمم عليه والارادة الجامعة المعقودة على الاتحاد المذكور إنعقادا واضح المعالم ومحددا ومؤكدا وأن يكون وقوع الجريمة بناءا على ذلك الاتفاق وثمرته التى ما كانت لتقع لولاه . ورغم ذلك فقد غابت كل هذه الاركان على المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وقضت بإدانة الطاعنين عن مساهمتهم فى جريمة الإستيلاء على أموال البنك الذى يعملون به والأضرار بالمال العام وتزوير محرراته دون أن تقدم فى مدونات الحكم العناصر التى استخلصت منها هذه النتائج بما يكفى لحملها على نحو سائغ ومقبول وهو ما عابه بما أوجب نقضه والإعادة .

كما تمسك الدفاع عن المتهم الثانى .... بما أقر به المتهم الأول بأنه هو الذى قام بتسويه الإيصال رقم ٥٦٠٢٣(أربعون الف جنيه) وان التسوية لم تكن صحيحة لأن المبلغ تم سحبه من الخزينة لتسوية حساب الأدارة لدى بنك القاهرة الألفى ثم أجرى قيد خصم المبلغ من حساب ضرائب تحت التسوية رغم عدم وجود صلة بين الحسابين وقد حدث ذلك بالنسبة للإيصالات أرقام ٩٦٠٣٦ ، ٥١٨٩١ ، ٥٦٠٤١ ، ٥٦٠١٦ ، ١٤٦٣٣ ، ٢١٠٠٨ والإيصال المؤرخ ١٩٩١/٥/٢٠ كما تمسك الدفاع عن المتهم الثانى أن الشيكات ومن بينها الشيك ٣٢٧٥٣٨ المنسوب للمتهم /٤ .... قد استولى المتهم الأول عن قيمته وهو المسئول عن صرفه دون مساهمة منه خاصة وأنه قد شهد موظفو بنك النيل بأنهم سلموا قيمة هذه الشيكات

الى المتهم الأول الذى كان يحتفظ بدفتر الشيكات كما كان يستطيع التعامل بالنقد وتحصيل النقدية لأستخدامها فى المصروفات العمومية دون المرور على ادارة حسابات فرع القاهرة وأن المتهم المذكور هو الذى قام بتسوية تلك الشيكات لحساب فرع القاهرة لدى البنك المركزى وثبت ذلك بتوقيعه بإستلامها وهو ما يؤكد ان المتهم الأول انفرد وحده بإرتكاب جرائم التزوير والإستيلاء على أموال البنك دون حق أو مساهمة أو مشاركة من المتهم الثانى أو غيره ٠

كما لم تفطن المحكمة لما قرره وديع عبدالله خليل (ص ٦١٧) بالتحقيقات بأنه لم يترتب على صرف بدلات الحضور الضرر للبنك ، . لأنه تم استرداد تلك المبالغ فور طلبها وان الخطأ يرجع إلى عدم مراجعة دفاتر الحضور والانصراف قبل الصرف ، . وقد نفى الشاهد المذكور وجود أى تواطؤ بين المتهمين أو غيرهم للحصول على تلك البدلات ، . وقد اكدت ذلك الطاعنة .... عندما أوضحت ان هؤلاء الموظفين كانوا من البوابين الذين يجهلون القراءة والكتابة ، . ولهذا فلم يكن هناك نظام معين ومتبع فى إمساك هذه الدفاتر والتأكد من صحة ماورد بها من بيانات ٠

وأوضح الدفاع كذلك أن الطاعن .... كان متغيباً عن عمله فى اليوم الذى تم العثور فيه على دفتر فواتير بمكتبه بمعرفة لجنة الفحص ، . كما أوضح الدفاع كذلك أن .... الطاعن الأخير كان يحرر تلك الفواتير بناءً على طلب المتهم الأول ، . وهو رئيسه ، . لتعذر إحضارها أحياناً من مصادرها بسبب طبيعة الأشياء المشتراه وهى مأكولات ، . أو بسبب فوات وقت طويل على تاريخ الشراء ٠

ورغم أهمية أوجه الدفاع سابقة الذكر وجوهريتها ، . وهى تظهر فى جملتها أن الطاعنين لم يكن أحد منهم على علم وإدراك بما يقوم به المتهم الأول من أفعال مؤثمة ، . ومن ثمَّ فلا يتصور والحال كذلك أن يكونوا قد أسهموا فى إرتكاب جرائم تسهيل الإستيلاء على أموال البنك دون حق أو الإضرار العمدى بماله أو التزوير فى محرراته . إلاَّ أن المحكمة لم تُحط علماً بهذا الدفاع الثابت بمحضر الجلسة وفات

عليها برمته ، . ولهذا لم تدخله فى إعتبارها ولم تحصله ولم تقم بالتصدى له بالتفنيد والرد ، . بما يدل على أنها لم تمحص الوقائع المطروحة عليها ولم تقسطها حقها فى التحصيل والرد على أوجه الدفاع الجوهرية برد سائغ أذا رأت إطراحها ولهذا كان حكمها معيباً واجب النقض ٠

سادساً : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** :

ذلك أن الدفاع عن الطاعنين تمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان الإقرارات المنسوبة للمتهم الأول والتى إتخذتها المحكمة سنداً لقضاءها بإدانته وكذلك لإدانة باقى الطاعنين وأطرحت المحكمة ذلك الدفاع بقالة أنه جاء مرسلاً خالياً من بيان الدليل على وقوع الإكراه فضلاً عن أنه أتبع إقراره بسداد قرابة المليونين من الجنيهات فور مواجهته بتقرير لجنة التفتيش الداخلى للوقائع التى كشفتها عند التفتيش على أعماله وأعقب ذلك شروعه فى الإنتحار ، . وما أوردته المحكمة فيما تقدم لايصلح رداً على الدفع الجوهرى السالف الذكر إذ أن المتهم المذكور غير مكلف أصلاً بإقامة الدليل على وقائع الإكراه التى تعرض لها وأسفرت عن صدور ذلك الإقرار منه بالقوة ، . وأخذاً بمنطق الحكم الذى كلفه بتقديم ذلك الدليل فإنه تكليف بمستحيل إذ لا يستطيع وهو مقيد الحرية نزيل السجون أن يسعى من جانبه لجمع الأدلة على ما وقع عليه من إكراه أو تهديد أدى إلى إقرارته الباطلة لصدورها دون إرادة حرة ومختارة ، . كما أن واقعة قيامه بسداد المبلغ الذى يقارب المليونين من الجنيهات عند التفتيش على أعماله وشروعه فى الإنتحار ، . كل ذلك لا ينفى حتماً حدوث الإكراه الواقع عليه فى أى صورة من صوره المادية أو المعنوية ، . ولهذا كان إستدلال المحكمة على نفى حدوث الإكراه . وعلى النحو السالف بيانه . مشوباً بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الفساد فى الإستدلال ٠

هذا إلى أن واقعة سداد المبلغ المذكور والشروع فى الإنتحار كل منها تنبئ عن أنه لم يكن يتمتع بإرادة حرة طليقة وقت الإدلاء بإقرارته ، . ولذلك آثر الموت

على الحياه ، بعد أن عانى من وسائل الإكراه ما عطل إرادته وأفقده القدرة على تحمل ما يعانيه من ألم ، . ولم يجد إلاً الموت سبيلاً يضع حداً لوسائل التعذيب والإرهاب التى إتخذت ضده ، . ولهذا كان شروعه فى الإنتحار دليلاً قاطعاً على الإكراه الواقع عليه وليس دليلاً على نفيه كما ذهبت إلى ذلك المحكمة فى حكمها المطعون فيه ٠

وقد كان عليها حتى يسلم قضاءها من هذا العوار أن تجرى تحقيقاً فى هذا الشأن تستجلى به حقيقة الواقع فى أمره ، . لأن الدفع بالإكراه من الدفوع الجوهرية والتى يترتب عليه لوصح بطلان إقرارات المتهم سواء فى حق نفسه أو فى غيره من المتهمين ، . وعلى المحكمة أن تحقق ذلك الدفع دون طلب من الدفاع ، . لأن منازعته فى صحة إقرار المتهم تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق ، . ولأنه فى المواد الجنائية يتعين عليها القيام بهذا التحقيق دون أن يكون ذلك رهن مشيئة الخصوم أو المدافعين عنهم ، . فهو واجبها فى المقام الأول عند الفصل فى الدعوى الجنائية ٠

هذا إلى أن الإقرار أو الإعتراف يعتبر باطلاً متى صدر تحت تأثير الإكراه أو التهديد أو الوعد الوعيد ، . أياً كان قدرة متى عطل الإرادة وصادر حرية الإختيار ولو كان صادقاً ٠

يضاف إلى ما تقدم أن المحكمة تكون قد إتخذت . وعلى نحو ما ورد بأسباب الحكم . من واقعة على سداد المتهم الأول مبلغ المليونى جنيه وشروعه فى الإنتحار دليلاً على صدور إقراره عن حرية وإختيار ، . مع أن تلك الأمور اللاحقة هى بذاتها محل النعى بحدوثها نتيجة أفعال الإكراه والتهديد التى تعرض لها المتهم الأول وأدت إلى تلك النتائج ٠

لهذا شاب إستدلال المحكمة وعلى النحو السالف بيانه الفساد المُبطل لما ينطوى عليه ذلك الرد من مصادرة للمطلوب وللدفاع ٠

ولما كانت المحكمة قد إتخذت من إقرارات المتهم الأول المنعى عليها بالبطلان لصدورها تحت تأثير الإكراه دليلاً ضده وضد الطاعنين ، . ومن ثمً فإن

الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بما يُبطله ، . ولو كانت المحكمة قد تساندت فى قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى ، . لما بينها من تساند ٠

وإستقر قضاء النقض على أن الإعتراف لا يعول عليه ولو كان صادقاً ، . متى كان وليد إكراه كائناً ما كان قدره ، . وعلى المحكمة أن تبحث الصلة بين الإعتراف وبين الإكراه المقول بحصوله ، . وأن تنفى قيامه فى إستدلال سائغ إن هى رأت التعويل على الدليل المُستمد منه ، . ولا يصح فى منطق العقل أن يرد الحكم على الدفع ببطلان الإعتراف لحصوله أمام جهة من جهات التحقيق لأنه كان وليد الإكراه ، . بالإطمئنان إلى هذا الإعتراف لحصوله أمام تلك الجهة ، . كما أن سكوت المتهم عن الإفضاء بواقعة الإكراه فى أية مرحلة من مراحل التحقيق ليس من شأنه أن ينفى حتماً وقوعه فى أية صورة من صوره مادية كانت أم أدبية ٠

- نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . السنة ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤ . طعن ٦٤٥٣ / ٥٢ق

سابعًا : قصور آخر فى التسبيب

كما تمسك الدفاع عن الطاعنين بعدم جدية التحريات التى صدر بناءً عليها الإذن بالتفتيش وبضبط المتهمين ، . إذ جاءت تلك التحريات سطحية مستمدة من شائعات وأقاويل رددها خصومهم ، . تلقاها عضو هيئة الرقابة الإدارية عمرو محمد طاهر ، . وإستصدر بناءً عليها ذلك الإذن دون أن يقوم من جانبه بأية تحريات تتسم بالجدية تسوغ إصدار ذلك الأمر من جانب سلطة التحقيق ، . إذ لا يكفى كما هو ثابت بمحضر التحرى بمعرفته مجرد القول بأن المتهمين الأربعة الأُول يتلاعبون بأموال بنك القاهرة . باريس الذى يعملون به ويقومون بالإستيلاء على بعض تلك الأموال دون حق وتسويتها بقيود وهمية ومزورة . بل كان يتعين أن تكون التحريات سالفة الذكر على قدر من الجدية بحيث تسوغ صدور الأمر من سلطة التحقيق بالضبط والتفتيش بناءً عليها لتعلق تلك الإجراءات بالحريات العامة التى كفلها الدستور وصانها القانون وإلاً هانت تلك الحقوق وأصبحت عرضة للعبث بها من

جانب الحاقدين والعابثين راغبى التنكيل بالمتهمين إشباعاً لشهوة الإنتقام والكيد وأطرحت المحكمة ذلك الدفع بقولها : " أن هذه التحريات عرضت على النيابة العامة التى قررت كفياتها وقناعتها بها ومن ثمَّ أصدرت الإذن محل الطعن ومن ثمَّ فإن هذه القناعة تخص هذه التحريات مالم يكن هناك أموراً جوهرية تُعطل هذا الإذن أو التحريات الصادر بناءً عليها . ولما كانت الأوراق قد جاءت خلواً مما ينال هذه التحريات فإن الدفع يكون قد جاء على غير سند من الأوراق أو القانون (؟!) . أما ما يثيره المتهمون من أن إسم أحدهم لم تتضمنه التحريات فإنه أمر غير صحيح لأن الإذن صدر لمن تناولتهم التحريات دون غيرهم . أما الأخرون اللذين لم تتناولهم التحريات أو بذكر أسمائهم فلم يُجر التفتيش لهم أو مساكنهم " ٠

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً لإطراح ذلك الدفع الجوهرى . لأن النيابة العامة وإن كان لها كامل السلطة فى تقدير جدية التحريات التى تعرض عليها لإستصدار الإذن بالتفتيش والضبط ،ـ إلاً أن تقديرها ليس نهائياً وإنما تخضع فى ذلك لرقابة محكمة الموضوع التى لها أن تأخذ بذلك التقدير وتقرها عليه ، . ولها أن تطرحه جانباً وترفض إصدار الإذن بالتفتيش بناءً عليها ،ـ أو تطالب جامع التحريات بالإستمرار فى جمعها ليصل بها لحد الكفاية الذى يسمح بصدور ذلك الأمر بناءً عليه ٠

وقد أوردت المحكمة بمدونات أسباب حكمها أنها أقرت سلطة التحقيق على إقتناعها بالتحريات التى أجريت فى شأن المتهمين الذين إنصب عليهم وشملتهم وأن إصدارها ذلك الإذن كان صائباً ، . ودون أن تعرض لمضمون التحريات سالفة الذكر محل النعى بالقصور وعدم الكفاية ولم توضحها تفصيلاً فى الحكم ولم تقل كلمتها فيها وفى مدى كفايتها لتسويغ إصدار الأمر بالضبط والتفتيش بناءً عليها ٠

ولهذا كان إستدلال المحكمة بجدية التحريات وإطمئنانها لها مشوباً بقصور ظاهر وغموض تام ، . وكان عليها أن تضمن الحكم بياناً مفصلاً للتحريات المشار

إليها والمنعى عليها بالقصور وإنعدام الكفاية ، . لكى يصدر الأمر بالتفتيش بناءً عليها ، . وتقول كلمتها فيها بأسباب سائغة وإستدلال مقبول . أما تلك العبارات العامة المُرسلة التى لا يستفاد الوقوف منها على مسوغات ما قضى به الحكم فلا تصلح رداً على ذلك الدفع الجوهرى الذى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى .

لأن الإذن بالتفتيش والضبط متى كان باطلاً فإن كافة الأدلة التى تترتب عليه تكون باطلة بدورها ،. إذ ينسحب إليها عوار البطلان بما فى ذلك الإعترافات والإقرارات الصادرة فى أعقاب تنفيذه ، . ما دامت متصلة به إتصالاً وثيقاً ولم تكن لتصدر لولاه ، . كما تُبطل كذلك الأدلة المستمدة من الأوراق والمستندات المضبوطة نفاذاً لذلك الإذن ما دامت وثيقة الصلة بالإذن الباطل وإنبثقت عن تنفيذه وترتب عليه عملاً بالمادة ٣٣٦ إجراءات جنائية والتى تُبطل كافة الأدلة المترتبة على الإجراء الباطل .

وإذ خلت مدونات الحكم المطعون فيه من ثمة أسباب تسوغ ما إنتهى إليه الحكم بجدية التحريات التى بنى عليها الإذن محل النعى بالبطلان ، . فإنه يكون معيباً بما يُبطله ويستوجب نقضه ، . خاصةً وأن مدونات أسبابه لم تشتمل على ثمة أسباب تحمل قضاءه فى هذا الشأن ،. فإستحال على محكمة النقض مباشرة سلطتها فى بسط رقابتها على الحكم المطعون فيه ، . لتبين مدى صحته من فساده لخلوه من الأسباب الواقعية التى تبرر وتسوغ النتيجة التى إنتهى إليها كما سلف البيان .

وإستقر على ذلك قضاء النقض إذ قضى بأن الدفع ببطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق لعدم جدية التحريات التى صدر بناءً عليها . جوهرى ، . ويتعين على المحكمة أن تعرض لعناصر التحريات السابقة على صدوره ، . وتقول كلمتها فيها بمنطق سائغ وإستدلال مقبول إن رأت إطراحه وعدم التعويل عليه ، . ولا يكفى فى ذلك مجرد العبارات المرسلة التى لا يستساغ منها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم وإلاً كان باطلاً ، . ما دامت المحكمة قد إتخذت من الأدلة التى أسفر

عنها تنفيذه سنداً للقضاء بالإدانة ٠

* نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ص ١٠٠٨ . طعن ٧٢٠ / ٤٧ ق
* نقض ١٩٨٦/٣/١٣ . س ٣٧ رقم ٨٤ . ص ٤٠٨ . طعن ٧٠٧٧ / ٥٥ ق

ثامناً : بطلان آخر فى الإجراءات أثر فى الحكم وغموض فى منطوقه يُبطله

فقد تمسك الدفاع عن الطاعنين ببطلان قرار المحكمة الصادر بجلسة ١٩٩٨/٥/٣ بإنتداب النيابة العامة لفض الأحراز وترجمتها إعمالاً لنص المادة ٢٩٤ إجراءات جنائية ٠

وأطرحت المحكمة ذلك الدفاع بما مؤداه أن المادة المذكورة هى عن التحقيق الذى تجريه النيابة العامة بعد إحالة الدعوى إلى المحكمة وهذا لم يحدث إذ إقتصرت المحكمة على ندب النيابة العامة لندب من يلزم لترجمة المستندات المضبوطة والتى وجدت محررة باللغتين الفرنسية والإنجليزية . وندبتها كذلك لفض الأحراز فى حضور المتهمين والمدافعين عنهم حرصاً منها على دقة الإجراءات وأحاطتها بسياج من الحيطة والدقة الموضوعية ٠

وهو رد قاصر لأن ندب المحكمة للنيابة العامة لم يكن للقيام بهذه الأعمال المادية وحدها ، . بل شمل ندبها لسماع دفاع الطاعنين والمدافعين عنهم وما يقدمه كل منهم من إعتراضات وأوجه دفاع ودفوع ، . وهو ندب للتحقيق محظور على أية جهة أن تقوم به ولو كانت النيابة العامة بطريق الندب من المحكمة بعد أن دخلت الدعوى فى حوزتها بإحالتها إليها ، . ويعد تخلياً منها عن القيام بواجباتها فى تحقيق الدعوى لبيان وجه الحق فيها ، . ولأن النيابة العامة بعد الإحالة تعد خصماً ممثلاً لسلطة الإتهام شأنها فى ذلك شأن دفاع الطاعنين ، . ولا يجوز لخصم أن يتلقى إعتراضات الآخر أو دفاعه وأوجه دفوعه لما فى ذلك من إعتداء على سلطة القضاء ٠

* **وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى** : ـ

" أنه بدخول الدعوى فى حوزة المحكمة فإنه يتعين عليها عند تعذر تحقيق دليل أمامها أن تندب لذلك أحد أعضائها أو قاضياً آخر وليس لها أن تندب النيابة العامة لزوال ولايتها وإنتهاء إختصاصها طبقاً للمادة ٢٩٤ إجراءات جنائية " . وهو ما يترتب عليه بطلان الدليل المستمد من التحقيق التكميلى الذى تجريه النيابة العامة بناءً على ندب المحكمة لها أثناء سير الدعوى بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لا يعصمه من ذلك رضاء المتهم أو المدافع عنه بهذا الإجراء ٠

* نقض ١٩٩٠/١٠/٢٢ . س ٤١ . ١٦٢ . ص ٩٢٩ . طعن رقم ١٨ / ٦٠ق

* **ومن جانب آخر** :

فقد جرى منطوق الحكم فى البند الخامس منه على إلزام المتهمين الأربعة الأول بأن يردوا إلى الجهة المجنى عليها بنك القاهرة باريس مبلغاً وقدره ٨.٨٨١.٠٤١.٥٤ جنيهاً وغرامة مساوية لهذا المبلغ وذلك بالتضامن فيما بينهم على أن يخصم منه مبلغ ما قام به المتهم الأول بسداده بالتحقيقات ٠

وهو ما يُبطل ذلك المنطوق لأن المحكمة لم تحدد مبلغ الغرامة والرد تحديداً دقيقاً ، . وأحالت فى هذا التحديد إلى ما يتبقى بعد خصم ما تم سداده بالتحقيقات ، . وهذه الإحالة باطلة لأن منطوق الحكم يتعين أن يكون واضحاً لا لبس فيه ولا غموض ، . ولأن ورقة الحكم ومنطوقه يتعين إشتمالها على كافة بياناته بما فى ذلك المبلغ المحكوم برده وكغرامة ، . ولا يجوز تحديده نهائياً بالرجوع إلى أية ورقة خارج نطاق الحكم ذاته وورقته لأنها السند الذى يجرى التنفيذ بمقتضاه . ولأن العبرة فى تحديد المبلغ المقضى برده وبتغريم المتهمين إياه هو بما تنشغل به ذمتهم وقت الحكم وعلى المحكمة تحديده تحديداً دقيقاً نافياً لكل جهالة بعد خصم ما تتأكد من سداده ، . ولا يصح أن يرجع فى هذا التحديد إلى أى جهة سوى جهة الحكم وحدها ودون غيرها من سلطات التحقيق ، . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون باطلاً

بما يستوجب نقضه والإعادة لأن تصحيحه بمعرفة محكمة النقض غير ممكن ويحتاج الأمر منها إلى تحقيق موضوعى يخرج بطبيعته عن ولايتها ولهذا كانت الإعادة واجبة كما سلف البيان ٠

* **وقضت بذلك محكمة النقض بأن** : ـ

" جزاء الرد يدور مع موجبه وهو بقاء المال المختلس فى ذمه مقترف الإختلاس حتى صدور الحكم . فإذا كان ذلك المال قد تم ضبطه قبل صدور الحكم المطعون فيه فإن موجب الرد يكون منتفياً ٠

- نقض ١١/٥/١٩٨٨ . س ٣٩ . رقم ١٠٤ . ٦٩٨ . طعن ٦٤٤ / ٥٨ق

تاسعاً : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع**

وهذا السبب من أسباب الطعن يستند إلى ثلاثة أوجه : .

الأول : أن الطاعن / ١....... تمسك فى دفاعه بالتحقيقات وبجلسة المحاكمة أنه وقع على الشيكات التى صدرت من إدارة الحسابات بالبنك على البنوك الأخرى دون اللجوء إلى خزينة بنك القاهرة باريس وذلك بناءً على رغبة الإدارة العليا فى عدم مرور القيود الخاصة بالمصروفات العمومية على إدارة الحسابات بفرع القاهرة ، ولهذا لجأت الإدارة العامة للحسابات أن يكون تحصيل هذه المبالغ من البنوك الزميلة لنقدية الخزينة الخاصة لديها . وقد كانت هذه هى تعليمات زكى أحمد نجيب الشفوية ، . وقد تسلم المتهم الأول حصيلة هذه الشيكات لإنفاقها فى أوجه صرفها المشروعة ولكنه لم يفعل ويُسأل عن تصرفاته ٠

أما أعمال المضاربات بالعملة الأجنبية فكانت بقصد تحقيق مصلحة مالية للبنك وتم إثباتها برول التلكس وكانت تتم كذلك بعلم الإدارة العليا . وقد حقق بعضها أرباحاً والآخر خسائر ولكن النتيجة النهائية هى الربح والذى تم تحويله لحساب البنك . وقد إرتكب المتهم

الأول وحده التزوير لإخفاء الخسائر وقد يكون قد وقع عليها نظراً لكثرة العمل وتمسك بحسن نيته وعدم مشاركته فى الجرائم المسندة للمتهم الأول ٠

الثـــانى : أن الطاعنة /٢ .... أوضحت فى دفاعها المسطور بالتحقيقات والشفوى بالمرافعة أمام المحكمة أن أية مبالغ تقوم بسحبها لابد أن يكون مقابل فاتورة مدون بها ذلك المبلغ ، . وكانت كافة هذه الفواتير موجودة بالبنك وسرقت من الأرشيف قبل حضور اللجنة المختصة بالفحص وتم إجراء التحقيق مع المسئولين عن هذا العقد . وقد وقعت على الإيصال رقم ٢٦١٠ لعام ١٩٨٩ مع المتهم الأول ومن المؤكد انه تم بناءً على مستندات بالصرف ، . وقد وقعت على باقى الإيصالات التى تحمل توقيعها بناءً على طلب المتهم الأول ولإستكمال شكل التوقيعات ولكنه هو الذى إستلم قيمتها وتصرف فيها ولم يكن هناك أى تزوير بتلك الإيصالات وقت توقيعها عليها ، . ولا تعرف ما لحقها من تعديل بعد ذلك وأكدت أن المتهم الأول هو الذى إستلم القيمة ، . وإتهمته بالإستيلاء عليها دون حق بعد الزيادة التى طرأت عليها ، . وأن المكافأت التى صرفت للعاملين كانت بناءً على كشوف موقع عليها من الموظفين الذين إستلموا مستحقاتهم منها ٠

أما المبالغ التى صرفت كمصروفات للغذاء فتم صرفها بناءً على فواتير قدمت للخزينة ، . وكانت صحيحة وقت إجراء التسوية ولم تكن تعلم بتزويرها . وألقت المسئولية على عاتق المتهم الأول الذى أجرى تسوية مستحقات العاملين على خلاف الحقيقة ، . وقد أجرى التزوير بعد تعديل الأرقام المكتوبة . ، ودون علمها ،ـ وقد كانت صحيحة وقت التوقيع عليها بمعرفتها . وقد يكون حصول المتهم الأول على توقيعاتها خلسة وفى غفلة منها ٠

وأضـافت أنهـا لـم تكـن تعلـم بعـدم إختصاصـها بعـدم إجـراء قيـد خصـم علـى حسـاب النشـاط الإجتمـاعى ،ـ وإتهمـت المسـئولين بالبنـك وخاصـة مـديره العـام بالإهمـال فـى عملـه لأنـه جـدد خدمـة المـتهم الأول دون رقابـة جيـدة علـى أعمالـه ، . وإتهمـت أعضـاء اللجنـة التـى تولـت الفحص والمشكلة من البنك المركزى بعدم الحيدة لأنها إستبعدت الرؤساء ، . وقـد جـاء إقـرار المـتهم الأول صـريحاً وحجـة ضـده وقـد تنـازل عـن ممتلكاته وأمواله للبنك ولم يلق المسئولية على أحد آخر سواه ٠

الثالــث : وتمسـك الطـاعن /٣ .... بأنـه كـان يعمـل كـرئيس لقسـم الحسـابات بالبنك ولا يحوز مبالـغ نقدية إلاً بأمر الإدارة المالية ، . وقد حدث أن وقـع علـى بعض شيكات وإيصـالات كتوقيـع ثـانى إستكمالاً للشكل ، . وألقـى المسـئولية علـى المـتهم الأول إذ تلاعـب بـأموال البنـك وهـو الـذى أنشـأ الحسابات تحت التسوية وقد سلمه كافة المبالـغ التى صـرفها بنفسـه ، . ولا يعـرف كيـف قـام الأخيـر بتسـويتها ، . وأنكـر صـلته بـدفتر الفـواتير المضـبوط وأتهم مجهـول بدسـه فـى مكتبـه فـى فترة غيابـه ، أمـا الشـيكات المسـحوبة علـى البنـوك الأخـرى فقـد صـدرت بنـاءً علـى تعليمـات الإدارة العليا للمتهم الأول لثقتها الكاملة فيه ٠

وتمسـك دفاعـه بـأن البنـك لـم يكـن لديـه أيـة لـوائح أو قواعـد مصـرفية يتعـين علـى الإدارة إتباعها رغم التفتيش الدورى عليه من جميع الأجهزة الرقابيـة ، . ولهذا فـلا يمكن أن ينسب للطاعن المذكور أى خطأ مصرفى لعدم وجود اللوائح والتعليمات التـى تـنظم سـير العمـل بدقـة ، . وإتهم تقريـر اللجنـة التـى تولـت الفحص بالإنحيـاز لجهـة الإدارة العليا وأن المتهم الأول إستولى علـى كافة المبـالغ التـى تمثل العجز وحده ، . ولـهذا قام بسداد نحـو مليونى جنيـه فوراً . وأكد أن الفـواتير التـى حررها بخطـه كانـت بناءً على طلب المتهم الأول الذى تولى عمليات قيدها كهدايات ٠

وتمسـك الـدفاع بمذكرتـه المقدمـة أثنـاء المحاكمـة ببطـلان تقريـر اللجـنـة التـى

تولت الفحص ،ـ لأنها باشرت أعمالها فى غياب المتهمين ولهذا جاء تقريرها مشوبا بالقصور ومجافياً للحقيقة ، . ولهذا طالب بندب لجنة فنية مصرفية لأداء هذه المهمة خاصة وأن تلك اللجنة سبق وأن أجرت التفيش على ذات البنك قبل الواقعة بشهرين ولم توجد أية ملاحظات للعاملين به ، . ونسبت اللجنة للطاعنة .... المراغى المشاركة فى الإستيلاء على مبلغ ١٨٢٩٦٦ جنيهاً فى حين الثابت أن المتهم الأول هو الموقع على مستندات صرف المبلغ المذكور وحده ٠

كما أن المبالغ المنصرفة كمكافأت للعاملين لا تعتبر إختلاساً أو إستيلاءً على مال البنك وإنما تُعد مخالفة إدارية ، . ولم تعرض اللجنة لواقعة السرقة من الأرشيف والتى أسفرت عن فقد المستندات التى تؤيد أوجه الصرف ٠

كما طالب الدفاع بسؤال المسئولين بالجانب الفرنسى عن المبالغ التى صرفت لهم من الطاعنة .... ، . كما ثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير أن التعديلات التى حدثت بالزيادة على المبالغ الواردة بالإيصالات المضبوطة لم تكن بخطها ، . ومن المؤكد والحال كذلك أنها حدثت بعد التوقيع عليها منها ، . وكانت توقيعاتها عليها من قبيل إستكمال الشكل فحسب ، . وقد تسلم المتهم الأول المبالغ المنصرفة والذى قام بتسويتها فى الحسابات . كما تمسك الدفاع عن الطاعن الأخير بحسن نيته كذلك ٠

ورغم أهمية أوجه الدفاع السالف بيانها وجوهريتها فإن المحكمة لم تعن بتحصيلها والرد عليها وإكتفت بقولها بأنها غير ملزمة بالتصدى لها بالرد (؟!!) بعد أن إطمأنت إلى أدلة الثبوت التى أوردتها (؟!!) كما أنها ليست فى حاجة إلى ندب لجنة مصرفية لإعادة بحث الواقعة وتحقيق دفاع المتهمين (؟!!) بعد أن وضحت لديها بناءً على التقارير المقدمة فى الدعوى (؟!!) وهو رد غير سائغ لأنه ولئن كانت المحكمة غير ملزمة بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه الموضوعية المختلفة إلاً أنه ينبغى عليها أن تحصلها فى حكمها على نحو يبين منه أنها ألمت به وبكافة عناصره بما يهيئ لها فرصة الفصل فى ذلك الدفاع بعد إلمام تام وتمحيص شامل كما أن

تمسك الدفاع فى ختام مرافعته الحكم أصلياً ببراءة المتهم وإحتياطياً ندب خبير فنى لبيان وجه الرأى فى أوجه دفاع المتهم الجوهرية يعد طلباً جازماً يلتزم بإجابته إذا لم تنته إلى البراءة ٠

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ،. على انه وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لايسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة ٠

- نقض ٦٠/١١/٢٩ – س ١١ – ١٦٥ – ٨٥٤
- نقض ١٣/ ٦١/٦ – س ١٢ – ١٣١ – ٦٧١
- نقض ٦٢/٤/١٠ – س ١٣ – ٨٤ – ٣٣٦
- نقض ٦٢/٤/١٦ – ١٣ – ٨٩ – ٣٥٢
- نقض ٦٢/١٠/٨ – س ١٣ – ١٥٢ – ٦١٠
- نقض ٦٤/١/٢٧ – ١٥ – ١٩ – ٩٢
- نقض ٦٥/١٢/٢٠ – س ١٦ – ١٧٩ – ٩٣٧
- نقض ٦٧/٥/٢٩ – س ١٨ – ١٤٤ – ٧٢٦
- نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ – س ١٨ – ١٧٧ – ٨٨٧
- نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ – س ١٨ – ١٣٤ – ٦٩٠
- نقض ٦٧/١١/١٤ – س ١٨ – ٢٣١ – ١١١٠
- نقض ٦٨/١/٨ – س ١٩ – ٦ – ٣٣
- نقض ٦٨/٥/١٣ – س ١٩ – ١٠٧ – ٥٤٦

- نقض ٦٨/٥/٢٧ – س ١٩ – ١١٩ – ٦٠٠
- نقض٦٩/٦/٢ – س٢٠ – ١٦٥ – ٨٢٨
- نقض ١٩٧٠/٣/١٥ – س ٢١ – ٨٩ – ٢٥٨
- نقض ٧١/١٠/٣١ – س ٢٢ – ١٤٢ – ٥٩٠
- نقض ١٩٧٣/٤/١ – ٢٤ – ٩٢ – ٤٥١
- نقض ٧٤/١٢/٩ – س ٢٥ – ١٨٣ – ٨٤٩
- نقض ٧٨/٤/٩ – س ٢٩ – ٧٤ – ٣٨٨

كما جرى قضاء محكمة النقض على ان رأى الخبير الفنى فى مسألة فنيه لايصح تفنيده بأقوال الشهود — فأذا المحكمة فعلت ذلك فأنها تكون قداخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على اسباب لاتحمله " (نقض ١٩٥١/٤/٢ – س ٢ – ٣٣٣ – ٩٠٢) ، – **وقضت محكمة النقض بأنه** : " لايسوغ للمحكمة أن تستند الى اقوال الشهود فى اطراح الرأى الفنى " (نقض ١٩٦٥/١١/٢ — س ١٦ — ١٥٣ — ٨٠٨)

ولهذا جاء الحكم المطعون فيه مشوباً بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويستوجب نقضه والإعادة ٠

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . رقم ١٢٣ . ص ٦٩٩ . طعن ٨٩٠ / ٥٥ق
* نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠ . طعن ١٧٢٥ / ٥٥ ق

وقضت محكمة النقض كذلك بأن الدفاع المكتوب فى مذكرة مصرح بها . إنما هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المحاكمة أو هو بديل عنه . إن لم يكن أبدى فيها ... ومن ثمَ يكون للمتهم أن يضمنها أيضاً ما يعن له من دفاع وطلبات التحقيق ما دامت متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها ٠

* نقض ١٩٩١/١/٢٩ . س ٤٢ . ٢٣ . ١٨٨ . طعن ٧٨٠٧ /٥٨ق
* نقض ٣/ ٤ /١٩٨٤ – س ٣٥ – ٨٢ – ٣٧٨
* نقض ١١/ ٦ /١٩٧٨ – س ٢٩ – ١١٠ . ٥٧٩

* نقض ١٦/ ١ /١٩٧٧ – س ٢٨ – ١٣ – ٦٣
* نقض ٢٦/ ١ /١٩٧٦ – س ٢٧ – ٢٤ – ١١٣
* نقض ١٦/ ١٩٧٣/١٢ – س ٢٤ – ٢٤٩ – ١٢٢٨
* نقض ٨/ ١٩٦٩/١٢ – س ٢٠ – ٢٨١ – ١٣٧٨
* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ١٩٧٣/١/١ . س ٢٤ . ٣ . ١٢

وعن طلب وقف التنفيــــذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم ضد الطاعنين من شأنه أن يرتب لهم أضراراً لا يمكن مداركتها . بما يحق لهم طلب وقف تنفيذه موقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهـــــذه الأسبـــــاب

يلتمس الطاعنون من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

والحكم : ■

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ٠

رجائى عطية / المحامى

مخـــدرات

القضية رقم ١٩٩٩/١٣١٧٣ جنابات الفاهرة
ورقم ١٩٩٩/١٠٣٩٠ كلى جنوب القاهرة

الطعن بالنقض ٧٠/١٣٢٧٠ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض *

المقدم من : .... (طاعن) محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فـــى الحكـــــم : الصادر فى ٤ /١٢/ ١٩٩٩ من محكمة جنايات القاهرة فى القضية رقم ١٣١٧٣ لسنة ١٩٩٩ جنايات القاهرة (١٠٣٩٠ لسنه ١٩٩٩ كلى جنوب القاهرة) والقاضى حضورياً بمعاقبة المتهم .... بالأشغال الشاقة المؤبدة وتغريمه مائة ألف جنيه ومصادرة المضبوطات

الوقائـــــع

أحال المحامى العام لنيابة جنوب القاهرة الطاعن .... إلى محكمة الجنايات بوصف أنه بتاريخ ١٩٩٩/٢/١٩ بدائرة قسم البساتين . محافظة القاهرة ، . أحرز بقصد الإتجار جوهراً مخدراً (هيروين) فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً ٠

الأمر المعاقب عليه بمقتضى المواد ١ ، ٢ ، ٧ ، ٣٤/أ ، ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والمادة /٢ من القسم الأول من الجدول رقم (١) الملحق بالقانون الأول ٠

---

* حكم فيه بالنقض والإعادة

وبجلسة ١٩٨٩/١٢/٤ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبة المتهم / .... بالأشغال الشاقة المؤبدة وتغريمه مائة ألف جنيه ومصادرة المضبوطات ٠

ولما كان الحكم الصادر ضد الطاعن قد شابه البطلان فقد طعن عليه بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠٠/١/٦ وقيد طعنه تحت رقم ١٥ تتابع سجن طره العمومى ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسباب الطعـــــن

أولاً : **القصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال**

ذلك أن الدفاع عن الطاعن تمسك . أمام محكمة الموضوع بجلسة المحاكمة . ببطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق بضبطه وتفتيشه لعدم جدية التحريات التى إبتنى عليها ذلك الإذن ، . ويساق على ذلك العديد من القرائن منها أن عبارات محضر التحرى وردت فى صيغة عامة مرسلة ، . ولا تفيد أكثر من أن محرره الرائد هشام الخولى ، . الضابط بالإدارة العامة لمكافحة المخدرات بالقاهرة بتاريخ ١٩٩٩/٢/١٧ الساعة ١٠.٤٥ صباحاً قد نمى إلى علمه أن .... (الطاعن) يتجر بالمواد المخدرة ويتخذ من مسكنه والمنطقة التى يقيم بها مركزاً لممارسة نشاطه غير المشروع حيث يتردد عليه عملاؤه ٠

وهذه معلومات سطحية ، . وردت فى عبارات عامة ، . لا تتضمن تحديداً لواقعة معينة تنطوى على أن جريمة ما يمكن نسبتها للطاعن قد وقعت بالفعل ، . وقامت الأدلة والقرائن التى ترجح نسبتها إليه ، . ولا تعدو مجرد شائعات معتادة يطلقها خصومه بين آن وآخر بدافع الحقد عليه والتشهير به والإساءة إليه دون سند حقيقى من الواقع ، . وهذه الشائعات مهما بلغت قوتها فإنها لا تُعد بحال من العناصر التى يمكن أن يقام عليها التحرى الجدى اللازم لصدور الإذن بالقبض والتفتيش على

الطاعن ، . والتى يلزم توافرها قبل إصداره ٠

وقد كان من المتعين على مستصدر الإذن أن يجد فى تحرياته ويستوثق منها ، . بإجراء المراقبة الفعلية بنفسه ، . وبالإستعانة بأعوانه من رجال الشرطة السريين ، . لكى يتأكد من جدية هذه الشائعات ، . وأنها ليست مجرد إرهاصات فارغة وأنباء زائفة ، . بل تقوم على مبررات قوية ، . وأسانيد جادة لها ما يظاهرها ويساندها من أمارات ودلائل تؤيدها وتقطع بصحتها ٠

كما كان يتعين أن يتضمن محضر التحرى السالف الذكر ما يفيد عما إذا كان المتحرى عنه المذكور مسجلاً بإدارة مكافحة المخدرات من عدمه ، . ورقم قيده إن كان مقيداً ، . وإفادة عن سوابقه وإتهاماته وتاريخ بدء نشاطه المؤثم فى تجارة المواد المخدرة ، . وأعوانه وعملائه والمعلومات التى وردت عنه من رجال الشرطة المحليين فى قسم البساتين الذى يقع بدائرته محل إقامته ، . وهم أقدر من أية جهة أخرى على مراقبته وتعقب نشاطه المزعوم ، . كما أخفقت المعلومات المذكورة عن الطاعن عن التوصل إلى معرفة طبيعة عمله ومهنته ، . علماً بأنه يعمل فى دهان السيارات (بالدوكو) ويمارس هذا العمل منذ فترة بعيدة وعرف به بين أقرانه ومواطنيه ولا يجهله أحد منهم ، . كما جهلت المعلومات التى رصدها الضابط المذكور عنه تحديداً لسنه ، . وهى عناصر جوهرية لازمة لإطلاق وصف الجدية على تلك المعلومات ، . حتى ترقى إلى وصف التحريات التى تسوغ إصدار الإذن بالقبض والتفتيش على المتحرى عنه ، . إذ مع تخلفها لا يمكن إسباغ هذا الوصف عليها ، . وتكون والحال كذلك مجرد وسيلة للبحث عن الجريمة ، . وإتخاذ الإذن الصادر بناءً عليها سبباً للكشف عنها إن كان فى الأمر ثمة أفعال وقعت مخالفة للقانون ٠

مع أن الإذن بالقبض والتفتيش هو عمل من أعمال التحقيق ، . وليس من قبيل أعمال البحث والتحرى ، . ويتعين أن لا يصدر إلاً بصدد جريمة وقعت بالفعل ، . وتحقق إسنادها للصادر ضده هذا الإذن ، . بعد أن قامت الدلائل والقرائن القوية ضده على أنه مقارفها ، . والقول بغير ذلك يتنافى مع الحريات الشخصية للمواطنين

وحرمات مساكنهم والتى كفلها الدستور وحماها القانون ، . ويؤدى فى النهاية إلى إضطراب المجتمع وتداعى مقوماته الأساسية وركائزه الهامة ٠

وقد بلغت تحريات الرائد هشام الخولى قمة قصورها وإنعدام جديتها عندما أخفقت فى التوصل إلى معرفة عنوان سكنه ومحل أقامته بدقة ، . إذ ثبت من خلال المستندات التى قدمها بالحافظة المقدمة منه أثناء المحاكمة أنه يقيم بالعقار رقم ١٧ شارع الهدى التابع لقسم دار السلام وليس بالعقار ٣٧ بذلك الطريق ، . كما ورد بمحضر التحرى ، . وهو ما ينبئ عن أن تحرياته كانت سطحية للغاية ، . ولو كانت على درجة من الجدية لكان قد أدرك حقيقة المسكن الذى يقيم به الطاعن مع أسرته ، . وهو أمر لا يخفى كذلك على أحد ومعلوم للكافة كذلك ، . وهو ما يدل بيقين على أن ما نما إلى علم الرائد هشام الخولى من معلومات قد جاءت خالية مما يلزم لتوافر التحرى الكافى لإستصدار الإذن بضبط الطاعن وتفتيشه ، . ولا يكفى فى هذا الصدد مجرد قول الضابط المذكور أن مصادره السرية قد أمدته بتلك المعلومات ، . وأن أفراد تلك المصادر قد شاهدوا ما يرتكبه من أفعال مؤثمة ، . لأن هذا القول وحده لا يكفى لإستصدار الإذن بالتفتيش ضد الطاعن ، . ما دامت هذه المصادر ظلت محجوبة عن سلطة التحقيق والمحاكمة ، . ولم يشأ جامع التحريات البوح بها والإفصاح عنها ، . وبالتالى لا يُعتد بها ولا يُعول عليها ، . ما دامت تلك الوقائع لم تكن مشاهدة من مأمور الضبط القضائى بنفسه أو بحاسة من حواسه ، . ولأنها لا يجوز بحال أن تكون منقولة عن الغير المجهول الذى تعمد ذلك المأمور إخفاءه دون مبرر سائغ ، . فإستحال على السلطة القضائية بجناحيها سواء عند إجراء التحقيق أو أثناء المحاكمة التأكد من جدية هذه المعلومات وكفايتها لتسويغ إصدار الأمر بالقبض على الطاعن وتفتيشه ، . كما كان يتعين كذلك أن يعقب المعلومات . التى ترد عن المصادر السرية المزعومة التى رددها الضابط هشام الخولى بأقواله . تحريات جادة يقوم بها مأمور الضبط القضائى بنفسه ، . تكشف وتؤكد ما أبلغ به المصدر السرى ، . إذ لا يجوز بحال أن تكون حرية المواطن وكذلك حرمة مسكنه رهن مشيئة المصادر السرية وما

تُبلِغ بـه من وقائع وجرائم يستحيل علـى المحكمـة تعقبها للتأكد بما تدلـى بـه معلومـات لتجهيلها والإمساك عن الإعلان عنها وعن مصادرها ، . هذا وقد كشف الرائد هشام الخولى عن عدم جدية التحريات ، . عندما أوضح بمحضره أنه أجرى تفتيش منزل الطاعن فلم يجد بمسكنه ثمة مواد مُخدرة ، . بما لا يتفق مع تحرياته المزعومة ، . والتى دلت على إحتفاظه بقدر منها أخفاه بذلك المسكن ، . وعلى ذلك فقد جاءت التحريات ذاتها تحمل بين طياتها معاول هدمها وعدم جديتها ٠

ولا محل للقول فـى هذا الصـدد بـأن التحريات التـى تسبق إصـدار الإذن بالتفتيش يطبق عليها حكم الظاهر ، . وأنه يكفى أن يكون ظاهر الحال منبئاً عن أن المتحرى عنه يتجر بالمواد المخدرة حتى يسوغ إصدار الأمر بضبطه وتفتيشه يصدر من سلطة التحقيق ، . لأن حكم الظاهر وإن جاز تطبيقه فى الأمور القانونية غير الجوهرية ، . إلاً أنه لا يطبق ولا يؤخذ به فى الأمور التى تتعلق بالحريات العامة وحرمات المساكن وما يتصل بالقبض والتفتيش ، . وإلاً هانت تلك الحريات والحرمات ، . وأصبحت عرضة للعصف والإطاحة بها فى أى وقت بناءً على ظواهر مُغرضة ، ـ لا تكشف عن حقائق مؤكدة تقطع بأن هناك جريمة قد وقعت بالفعل ، . وتحقق إسنادها إلى شخص محدد بما يبرر إصدار الأمر بضبطه وتفتيشه ، . والقول بغير ذلك لا يتفق مع العلة التى توخاها الشارع من وجوب إجراء التحريات الجادة قبل إستصدار الإذن بالتفتيش ، . للإعتبارات الدستورية السامية التى قدرها والتى يترتب على مخالفتها بطلان ذلك الإجراء ، . وإنعدام كل أثر قانونى لكافة الأدلة التى تترتب على تنفيذه ، . وتنبثق عنه عملاً بالمادة / ٣٣٦ إجراءات جنائية والتى تقضى ببطلان كافة الأدلة المترتبة على الإجراء الباطل ، . والتى لم تكن لتوجد لولاه ، . كما تستبعد كذلك الإقرارات الصادرة من الطاعن والمنسوب صدورها منه فى أعقاب ضبطه ، . وكذلك يبطل الدليل المُستمد من ضبط المادة المخدرة التى قيل بضبطها فى حوزته ، . لأن ضبطها متولد عن الإجراء الذى شابه عوار البطلان وحصيلة للقبض الذى وقع باطلاً ، بما يتعين معه عدم التعويل عليها وعدم جواز إتخاذها

دليلاً ضد الطاعن يمكن أن يؤاخذ به وتقضى بإدانته بناءً عليه ٠

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض ٠ . فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن : . " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى ٠ وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : . اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠ . **وقضت محكمة النقض مرارا بأن** : " القاعدة أن مابنى على باطل فهو باطل " (نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ .س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦ ، نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ .س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨) ، وتطبيقا ت هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مرارا . على سبيل المثال . بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما " ٠ (نقض ٧/ ٣/ ٦٦ .س ١٧ . ٥٠. ٢٥٥ ، نقض ٢٨/ ١١/ ٦١ . س١٢- ١٩٣ . ٩٣٨ ، نقض ٣٠/ ٥/ ٦٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥) ٠

وقضت محكمة النقض بأنه : " لايجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

٠ نقض ٢١/ ١٩٥٨/١٠ .س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩

وقضت محكمة النقض : " مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل، . وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فانها لاتكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة ٠

٠ نقض ٢٨ / ١١/ ١٩٥٠ .س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥

كمـا تسـتبعد كذلك شـهادة الرائـد هشـام الخـولى ، . الـذى قـام بـذلك الإجـراء الباطـل والمعيب ، . لأنـه إنما يشـهد بصـحة ما قام بـه من عمل مخـالف للقانون ، . معتدياً بـه علـى محارمـه وأحكامـه ، . ومثلـه لا يُسمع لـه قول ولا تُقبل منـه شـهادة ، . وكم كـان الـدفاع عن الطـاعن يـود مـن سـلطة التحقيـق أن تعيد محضـر التحـرى إلـى محرره أو إلـى غيره من مأمورى الضبط القضـائى ، . وتطلب منـه المزيد من البحث والتحرى عن كافة العناصر التى إفتقدها محضر التحريات المذكور ، . لإستظهار تلك الجديـة اللازمـة فـى التحريات ، . حتـى يتسنى لسلطة التحقيق إصدار الإذن بـالتفتيش بنـاءً عليها ، . وحتـى تتوافر الضـمانات التـى أحـاط بهـا الشـارع هذا الإجراء ، . ولـم يتركـه خاضـعاً لهوى ضـباط الشرطة ، . الذين إحترفوا تحرير تلك المحاضـر يحشدها بالعبارات العامـة والمُجهلـة والخاطئـة التـى يمكن أن تُنسب إلـى أى مواطن بـدعوى أنـه يتجر فى المواد المُخدرة ويروجها على عملائه وأنه إشتهر بهذه التجارة ٠

حـرص القـانون وحـرص القضــاء علـى حمايـة الحقيقـة مـن أى تزييـف يـدخل عليهـا ، فجـرت أحكـام القضــاء علـى أن لازم اهـدار الاجـراء لبطلانـه ، ـ اهـدار وعدم الاعتداد بشـهادة من قام بـه أو شـارك فيـه ، . لأن الضـمانة تنـهار حين يبطـل الاجـراء من ناحيـة ما أعتراه ويبرأ من البطـلان بشـهادة من قام بـه٠٠ فذلك تهـاتر يتنـزه عنـه الشـارع ويتنـزه عنـه القضــاء .. فحين يبطـل الاجـراء لايسـتطيع من أجـراه أن يرفـع عنـه هذا البطـلان بدعاوى قوليـة يسوقها ، . أو يلتف حـول البطـلان بشـهادة يبديها عن مضـمون هذا الاجراء الباطل سواء سطرت فـى محضـر أو أبديت أمام المحقق أو أمام المحكمة ٠

لذلك حكمت محكمة النقض مرارا ، . " بعدم جواز الأعتداد بشـهادة من قام أو شـارك فـى الاجـراءات الباطلـة " وبـأن " مـن قـام أو شـارك فـى الاجـراءات الباطلـة لاتقبل منه الشـهادة عليها "٠

* نقض ٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤

* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ١٠٦ . ١٠٠٨

وفـى حكـم لمحكمـة الـنقض تقـول : " لمـا كـان بطـلان التفتـيش مقتضـاه قانونـا عدم التعويل فـى الحكم بالادانـة علـى أى دليل يكون مستمدا منـه ، وبالتـالى فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الاجراء الباطل ٠"

* نقض ١٨/٤/١٩٨٤ . س ٣٥ . ٩٧ . ٤٢٨

وهـو مـا لا يكفـى بيانـاً للتحريـات التـى عناهـا الشـارع وإسـتلزم توافرهـا قبـل إستصدار الإذن بالضبط والتفتيش ، . والقول بغير ذلك يُفرغ التحريات من مضمونها ويُخرجهـا مـن نطـاق العناصـر الضـرورية واللازمـة لإستصـدار الإذن بـالتفتيش ، . ويجعلها مجرد إجراء شكلى يفتقد إلى جديته والعلة من توافره ، . وهو ما يُشكل خطـورة علـى الحريـات العامـة وحرمـات المسـاكن تأبـاه العدالـة ، . ويعصـف بأحكـام الدسـتور والقانون كما سلف البيان ٠

ولا عبـرة فـى هذا المقـام أن يكـون التفتـيش . بنـاءً علـى الإذن المنعـى عليـه بالبطلان لعدم جديـة التحريات التى بُنـى عليها . قد أسفر عن ضبط كميـة من المواد المخدرة قيل بضبطها بحوزة الطاعن . لأن ضبط تلك المادة كان لاحقاً لصدور الإذن بالتفتيش . ولأن المعول عليه فى تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ إصدار الإذن . هو بالتحريات السابقة عليه ، . وليست الأدلة اللاحقة ، . والتـى يُسفر عنهـا تنفيذه ، . وعلى المحكمة أن تتأكد وتتثبت من تلك التحريات المُسبقة . بعد تمحيصـها وتبدى رأيها فيها دون أن تتقيد أو تستعين فـى هذا التقدير بمـا يتكشـف من وقـائع وأدلـة بعد تنفيذ ذلك الإذن ، . ما دام أن شرط صـحته كونـه مسبوقاً بتحريات جادة تكفـى وتبـرر إصداره ، . وهو مالم يتوافر فـى التحريات المطروحـة التـى أجراها الرائد هشام الخـولى ورصـدها بمحضـره وعلـى نحـو مـا سلف بيانـه بمـا يُبطـل ذلك الإذن كمـا يُبطـل سـائر الأدلة التى تترتب على تنفيذه ، . ويتعين لذلك إطراحها جانباً وعدم التعويل عليها كما سلف البيان ٠

وأطرحــت المحكمــة ذلــك الــدفع الجــوهرى بقولهــا بمــدونات أســباب الحكــم المطعون فيه " أن الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جديـة التحريات التـى صدر بنـاءً

عليها من المسائل الموضوعية التى توكل إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع . فإذا أصدرت هذه السلطة إذنها بالتفتيش بناءً على محضر التحريات المقدم إليها من طالب الإذن بالتفتيش فإن الإستجابة إلى هذا الطلب معناها أن تلك السلطة إقتنعت بجدية وكفاية الأسباب التى أفصح عنها طالب الإذن وهو الأمر الذى تسايرها فيه هذه المحكمة وترى فيما أورده الرائد هشام الخولى فى محضره من أن المتهم يتجر بالمواد المخدرة (مسحوق الهيروين) ويتخذ مسكنه مركزاً لترويج نشاطه ما يقطع بجدية التحريات وكذا تُقر المحكمة سلطة التحقيق فى تقديرها لتلك التحريات وكفايتها . أما إختلاف محل إقامة المتهم عما أثبته ضابط الواقعة فى محضر تحرياته فلا يوجد بالأوراق ما يقطع (؟!) بذلك فضلاً عن عدم إطمئنان المحكمة إلى المستند المقدم من المتهم ومن ثمَّ يضحى الدفع المُبدى فى هذا الصدد فى غير محله (؟!) .

وهو رد معيب لقصوره وفساد إستدلاله ، . لأنه ولئن كان لسلطة التحقيق أن تطمئن إلى التحريات التى يسطرها مأمور الضبط القضائى فى محضره فَتُصدر الإذن بالتفتيش بناءً عليها . وكان لمحكمة الموضوع من بعد أن تعتنق هذا التقدير وتأخذ به وتقر سلطة التحقيق عليه . إلاَّ أن شرط ذلك بداهةً أن تكون تلك التحريات قد وردت على نحو يُنبئ عن جديتها وكفايتها لتسويغ إصدار الإذن بالتفتيش ، . فإذا كانت قد وردت على نحو عام ومُجهل يشوبها التعميم والغموض والإبهام وفى عبارات عامة ومرسلة لا تنطوى على أى قدر من التحديد للوقائع التى يمكن التأكد منها أو تكون مبعثاً للثقة والإطمئنان كما هو الحال فى التحريات السابقة التى سطرها الرائد هشام الخولى فى محضره المؤرخ ١٩٩٩/٢/١٧ السالف الذكر ، . فإنه لا محل للقول بأنها كانت جادة أو على قدر من الجدية يسوغ إصدار الأمر بالتفتيش بناءً عليها . يُضاف إلى ما تقدم أن المحكمة لم تذكر شيئاً عن ماهية التحريات التى طواها وبينها المحضر المذكور ومفرداتها وعناصرها حتى يمكن القول بأنها كانت كافية لإصدار ذلك الأمر ، . وإنما أطلقت المحكمة قولها بأنها تحريات وصفتها بأنها جادة وأنها تقر

سلطة التحقيق على ما إنتهت إليه من قرارها إصدار الأمر بالتفتيش بناءً عليها ٠

ولا شك أن عدم بيان المحكمة لماهية تلك التحريات التى وثقت بها وإطمأنت إليها وأمساكها عن تحديدها ورصدها من واقع ما هو ثابت بمحضر التحرى ، . يُنبئ عن أنها لم تطلع عليها كليةً ولم تُحط بها إحاطة تامة ولم تكن على علم وإدراك وفطنة بما جاء بها وما تضمنته من عناصر ، . ومن ثمَّ فإن النتيجة التى خلُصت إليها من إطمئنان وثقة بها لا تكون محمولة على ما يسوغها ، . ويؤدى إليها فى منطق سائغ وإستدلال سليم ، . وهذا القصور فى البيان للتحريات المشار إليها وعناصرها يُعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على ما جاء بالحكم الطعين رداً على ذلك الدفع لبيان مدى صحة تطبيق القانون عليه وسلامة إستدلاله ومأخذه .

حيث لا يكفى أن تُفصح المحكمة عن إطمئنانها للتحريات التى أوردها ضابط مكتب مكافحة المخدرات فى محضره السالف الذكر وثقتها بها ومسايرتها لسلطة التحقيق فى هذا التقدير الذى صادف تأييداً وإقتناعاً منها ، . بل يلزم أن تُبسط المحكمة فى مدونات الحكم العناصر المكونة لتلك التحريات وما ورد منها بذلك المحضر حتى يمكن القول بأنها جديرة بالثقة بها والإطمئنان إليها ٠

كما لا يكفى فى هذا الصدد ، . مجرد قول المحكمة بأن المحضر المذكور تضمن إتهام الطاعن بالإتجار بالمواد المخدرة وأنه يحوز مادة الهيروين المحظور حيازتها للإتجار بها وفى منزله ويحرزها معه . لأن هذا القول فيه من التعميم والتجهيل والإيهام ما لا يمكن وصفه بالتحرى الجدى والكافى لإصدار ذلك الإذن ، . الذى لا يصدر لمجرد إتهام خالٍ مما يعزره ويسانده من قرائن أو دلائل وأمارات تنبئ عنه وتظاهره ٠

وجدير بالذكر أن جهة التحقيق وإن كان لها كامل السلطة فى تقدير جدية التحريات ومدى كفايتها لتسويغ إصدار الأمر بالتفتيش بناءً عليها . إلاَّ أنها تخضع فى هذا التقدير لمحكمة الموضوع ، . التى لها أن تقرها على رأيها وتقديرها ، . فتأخذ به وتقيم قضاءها على الإذن الذى إطمأنت إليه والصادر من جهة التحقيق ثم يأتى

بعد ذلك دور محكمة النقض ، . التى تبسط رقابتها على تقدير محكمة الموضوع لتلك التحريات التى أخذت بها وأقامت عليها قضاءها بالإدانة وذلك من خلال الأسباب التى تسوقها رداً على الدفع ببطلان ذلك الإذن لعدم جدية التحريات التى بنُى عليها ٠

وتستلزم أن تكون سائغة فى المنطق ومقبولة فى العقل ،. كما أنها تستلزم بداءةً أن تُفصح محكمة الموضوع عن ماهية التحريات التى وثقت بها وإطمأنت إليها ، . ببيان عناصرها على نحو مفصل وواضح بحيث يبين منه كيفية إتخاذها سنداً ودليلاً على صحة النتيجة التى إنتهت إليها ٠

فإذا خلصت المحكمة إلى القول بإطمئنانها للتحريات التى وثقت بها سلطة التحقيق فى عبارات عامة ومرسلة . كما هو الحال فى الحكم المطعون فيه . دون أن تبين عناصر التحريات التى وثقت بها أو مضمونها وإكتفت بأن تلك التحريات تُشير إلى إتهام الطاعن (المتحرى عنه) بالإتجار بمادة الهيروين المخدرة وأنه يخفيها بمنزله وبحوزته (؟!) . فإن هذا الرد يشوبه قصور فى البيان لما ينطوى عليه من تعميم وغموض ، . ولا يُسيغ بحال تلك النتيجة التى إنتهت إليها المحكمة ، . وهى أن التحريات المشار إليها كانت جادة وعلى قدر من الجدية بحيث تكفى لإصدار ذلك الإذن ٠

كما تكون المحكمة بذلك وقد أقامت قضاءها بناءً على رأى سلطة التحقيق التى كانت قد إطمأنت من قبل للتحريات المشار إليها وهو أمر محظور عليها . لأن القاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى من خلال الوقائع والعناصر المختلفة المعروضة على بساط البحث أمامه ، . ولا يجوز له بحال أن يُبنى عقيدته فى الدعوى أو إطمئنانه لأدلتها بناءً على رأى لسواه ٠

هذا إلى أن قصور الحكم المطعون فيه فى بيان عناصر التحريات التى إطمأنت إليها المحكمة عند قضائها برفض الدفع السالف الذكر يعتبر وكأنها لم تقصد بالرد على الدفع المذكور فى الحقيقة والواقع ، . مع أنه من الدفوع الجوهرية

التى يتعين على المحكمة أن تعرض لها بالتفنيد والرد بأسباب خاصة وعلى إستقلال ، . ولا يكون هذا الرد سديداً إلاً إذا كانت المحكمة قد أبدت رأيها فى عناصر التحريات السابقة على إصدار الإذن بالتفتيش ، . بعد بسطها وتوضيحها ، . حتى يتسنى مراقبة صحة هذا الإستدلال بمعرفة محكمة النقض كما سلف البيان . وهذا القصور الذى شاب أسباب الحكم فى هذا الصدد يُفقد المحكمة العليا عن ممارسة سلطتها على ذلك الرد لإجماله وغموضه وتعميمه وهو ما يعيب الحكم بعيب القصور المُبطل فضلاً عن الفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه •

ومن جانب آخر فإن المحكمة أمسكت كذلك عن بيان مضمون ذلك المستند الذى قدمه دفاع الطاعن للتدليل على أنه يُقيم فى مسكن آخر خلاف ذلك المسكن المبين بمحضر التحريات ، . وإكتفت بقولها بأنها لم تطمئن إليه (؟!) دون أن توضح ماهية ذلك المستند ووجه عدم الإطمئنان إليه ، . هذا إلى أن واقعة ثبوت إقامة الطاعن فى مسكن يخالف ما ورد بيانه بمحضر التحرى أمر ثابت ثبوتاً قاطعاً من أقوال الطاعن ذاته عند إستجوابه ولم يثبت بدليل ما أنه يقيم بمنزل آخر يخالف المنزل الذى ذكره بالتحقيق والمؤيد بالشهادة الرسمية الدالة على تلك الإقامة بذلك المسكن والتى تؤيد قوله وتسانده ، . وتكون المحكمة قد أقامت قضاءها بعدم إطمئنانها لذلك المستند بناءً على إتجاه تعسفى من جانبها لا يوجد ما يبرره ويسوغه •

كما تكون بذلك قد إعتصمت بسلطتها التقديرية لتحجب نفسها عن بحث دفاع الطاعن وتمحيصه التمحيص الشامل والكافى للتعرف على وجه الحقيقة ، . علماً بأن السلطة التقديرية لم تُشرع لهذا الغرض ولا يجوز للمحكمة إستعمالها إلاً بعد بحث وقائع الدعوى بحثاً كافياً يُهيئ لها فرصة التقدير الصائب وإبداء الرأى السديد ، . أما إستعمال السلطة التقديرية من جانب المحكمة قبل القيام بهذا البحث ودون بيان المستند الذى قدمه الطاعن للتدليل على عدم إقامته بالمسكن الوارد ذكره بمحضر التحريات بما ينبئ عن عدم جديتها . فإنه يُعد تقديراً مشوباً بالتسلط والتعنت والتعسف

ويصم الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الفساد فى الإستدلال ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاءها من هذا العوار ، . أن تبين فى حكمها ماهية المستند الذى قدمه الدفاع ، . وما شابه من قصور يدعو إلى عدم الإطمئنان إليه أو عدم الثقة فيه ، . حتى يمكن لمحكمة النقض ممارسة حقها فى مراقبة صحة إستدلالها والنتيجة التى خلصت إليها وبيان ما إذا كان هذا الإستدلال صائباً أم معيباً مشوباً بالتعسف والفساد ، . كما كان عليها أن تجرى تحقيقاً فى هذا الصدد تستجلى به حقيقة الواقع فى إقامة الطاعن بالمسكن الوارد بمحضر التحرى أم بذلك المسكن المبين بأقواله عند إستجوابه والمؤيد بالمستند المقدم منه بالجلسة بلوغاً لغاية الأمر فى هذا الدفاع ، . وحتى يكون عدم الإطمئنان إليه مبنياً على أساس واقعى صحيح ، . وهذا التحقيق هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المُدافع ، . عنه ولهذا كان يتعين عليها القيام به ولو دون طلب من المدافع المذكور ، . كما أن منازعته وعلى النحو السالف بيانه فى شأن عدم إقامته بالمسكن الوارد بمحضر التحرى تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق وإن لم يطلبه الدفاع صراحةً ، . إذ لا يُفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً على هذه الدلالة ، . وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق رغم أنه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً فإن حكمها يكون فوق قصوره مشوباً بالإخلال بحق الدفاع ما دامت قد أقامت قضائها بإدانة الطاعن بناءً على الأدلة التى أسفر عنها تنفيذ الإذن الصادر من سلطة التحقيق والمنعى عليه بالبطلان لعدم جدية التحريات التى بُنى عليها كما سلف البيان ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" إذا كانت المحكمة قد أبطلت الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى إنبنى عليها إستناداً إلى أن من أجراها لم يكن يعلم إسم المتحرى عنه بالكامل أو

موطنه ومحل سكنه وطبيعة عمله فإن ذلك إستدلال مقبول تملكه محكمة الموضوع دون مُعقب "

* نقض ١٩٧٧/١٢/١٩ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ . طعن ٧٢٠ لسنة ٤٧ق

* **وقضت كذلك بأنه** : ـ

" لئن كان من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ الإذن بالتفتيش موكولاً إلى سلطة التحقيق التى أصدرته تحت رقابة محكمة الموضوع . إلاً أنه إذا كان المتهم قد دفع ببطلان هذا الإجراء فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفع الجوهرى وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة . ولا يكفى لإطراح هذا الدفع العبارات القاصرة التى لا يستطاع منها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن ، . إذ لم تُبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش ولم تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصدار الإذن من سلطة التحقيق ، . مع أنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المُستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن فإن الحكم يكون معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . رقم ٦٦ . ٣٥٠ . طعن ١٦٦٠ / ٤٧ق
* نقض ١٩٨٠/٢/٤ . س ٣٠ . رقم ٣١ . ص ١٨٢

* **وقضت كذلك بأن** : ـ

" التفتيش الباطل لا يجوز للمحاكم أن تعتمد فى قضائها على ما يترتب عليه من أدلة ولا شهادة من قام به لأنه إنما يشهد على صحة الإجراء الذى قام به والذى يُعد جريمة "٠

* نقض ١٩٥٧/٦/١٩ . س ٨ . رقم ١٨٤ . ص ٦٨١
* نقض ١٩٩٠/١/٣ . س ٤١ . رقم ٤ . ٤١ . طعن ١٥٠٣٣ / ٥٩ق

* **وقضت كذلك بأن** :ـ

" القاضـي يكـون عقيدتـه فـي الـدعوى بنـاءً علـى إقتناعـه الخـاص وعقيدتـه الشخصية ولا يجوز له أن يدخل فى إطمئنانه رأياً آخر لسواه " ٠

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . س ٣٤ . رقم ٧٩ . ص ٣٩٢

ثانياً : **قصور آخر فى التسبيب** :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن كذلك فى جلسة المحاكمة أثناء المرافعة بأن ضبطه كان سابقاً على صدور الإذن به من سلطة التحقيق ، . حيث تم ضبطه وتفتيشه فى يوم ١٩٩٩/٢/١٦ الموافق الثلاثاء عند وجوده بورشته ولم يكن ضبطه يوم ١٩٩٩/٢/١٩ صباحاً عند خروجه من مسكنه كما إدعى الرائد هشام الخولى فى محضره وبأقواله بالتحقيقات ، . ولما كان الإذن الصادر من سلطة التحقيق بضبطه وتفتيشه قد صدر بتاريخ ١٩٩٩/٢/١٧ ظهراً فقد وقع التفتيش باطلاً ، . لوقوعه قبل صدور الإذن من السلطة المختصة وتبطل بالتالى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذه لإنعدام حالة التلبس التى تُجيز إتخاذ هذا الإجراء دون إذن من النيابة العامة صاحبة الإختصاص ، . وساق الدفاع للتدليل على جدية هذا الدفع عدة قرائن تؤيد دفاعه السالف الذكر وتؤيده . منها أنه أدلى به فور إستجوابه بالتحقيقات دون أن يُحاط علماً بما دون بمحضر الضبط وقبل سؤال الضابط الذى قام بالقبض عليه وتفتيشه ٠

ولهذا جاءت أقواله تلقائية دون شبهة التدخل أو الإصطناع ، . ولهذا فهى أقرب إلى الواقع وأدنى إلى الحقيقة ، . هذا إلى أن الضابط القائم بالضبط تعمد إخفاء أسماء أفراد القوة المصاحبة له وذلك حتى يتعذر سؤالهم عن معلوماتهم وحتى لا يدلون بالحقيقة التى تكشف كذب رئيس القوة وإختلاقه صورة الواقعة التى رواها وإخراجها من خياله وأوهامه ٠

ولو كان جاداً فى تصوير الواقعة وكانت مطابقة لما حدث فعلاً لما تردد عن الإفضاء بأسمائهم لتأييد روايته وأقواله ما دامت صادقة لا يتجافى واقعاً ولا تخالف حقيقة ٠

كما أن كافة جيرانه وزملائه فى الورشة التى يعمل بها يشهدون بصحة ما ذهب إليه بأن ضبطه كان فى اليوم الذى حدده وفى ذلك المكان الذى عينه وأورده بأقواله ٠

يضاف إلى ذلك أن ما جاء بدفتر الأحوال الخاص بمكتب مكافحة المخدرات أثبتت أن ضبط الطاعن كان فى يوم الخميس ١٩٩٩/٢/١٩ فى حين أن ذلك التاريخ يوافق يوم (الجمعة) وليس الخميس كما جاء بالدفتر المذكور ، . وخلص الدفاع من ذلك جميعه إلى أن ضبط الطاعن كان سابقاً على صدور الإذن به من سلطة التحقيق ، . ولهذا كان باطلاً كما يمتد البطلان كذلك إلى كافة الأدلة المترتبة على ذلك الإجراء الذى شابه عوار البطلان بما فى ذلك ضبط المخدر ذاته الذى قيل بضبطه فى حوزته ، . والإعتراف المنسوب إليه فى محضر الضبط عقب ضبطه ، . لأن كافة هذه الأدلة مرتبطة إرتباطاً لا يقبل التجزئة بالقبض الذى شابه عوار البطلان ولم تكن توجد لولاه ، . ولأن شرط صحة القبض على الطاعن وتفتيشه أن يكون واقعاً بعد صدور الإذن به من سلطة التحقيق ما دامت حالة التلبس لم تكن قائمة وقت ضبطه أخذاً بأقوال الرائد هشام الخولى نفسه ، . والذى أوضح بأقواله صراحةً بأن الطاعن كان ممسكاً بحقيبة من البلاستيك وقت أن شاهده خارجاً من مسكنه ولم تكن محتويات تلك الحقيبة ظاهرة أو مشاهدة أو يمكن إدراكها بإحدى حواس الشاهد المذكور كما لم تتوافر فى جانب الطاعن المظاهر التى تُنبئ عن أن ما كان بحوزته يُشكل جريمة مؤثمة يُعاقب عليها القانون ٠

ومتى إنتفت هذه المظاهر ومع عدم صدور الإذن من السلطة المختصة بضبطه وتفتيشه إذ لم يكن هذا الإذن قد صدر بعد ، . فإن كافة هذه الإجراءات التى إتخذها الشاهد المذكور ضد الطاعن تكون باطلة ولا سند لها من الشرعية والقانون فتضحى باطلة لما شابها من مخالفة صارخة لأحكام القانون والحريات العامة التى صانها الدستور وهو بطلان متعلق بالنظام العام يمكن التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، . كما يجوز للمحكمة أن تعرض له وتقضى به ولو من تلقاء نفسها

دون حاجة إلى دفع أو دفاع من صاحب الشأن ٠

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفع وأطرحته بقولها " إن البين من أوراق الدعوى أن الضبط والتفتيش كلآهما كانا نفاذاً لإذن مسبق صدر من النيابة العامة (؟!) ومن ثمَّ يكونا قد تما فى إطار ذلك السبب دون غيره ويكون هذا النعى فى غير محله متعين الرفض(؟!) " ٠

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح رداً على الدفع السالف الذكر ، . بل يتضمن مصادرة للدفاع وعلى المطلوب ، . لأن الطاعن يُنازع فى صحة ما جاء بمحضر الضبط وأقوال الرائد هشام الخولى الثابتة بالأوراق ، . وبأنها لم تلتزم جانب الحقيقة والواقع فى الدعوى ، . وأن التفتيش لم يقع أو يتم فى الساعة واليوم والمكان المحدد وفق روايته ، . ولكنه تم قبل ذلك وفى وقت سابق على صدور الإذن به من السلطة المختصة ، . بالإضافة إلى أنه تم فى مكان آخر يخالف المكان المدعى بحصوله فيه ، . ومن ثمَّ فما كان للمحكمة أن تعتصم فى ردها على الدفاع الآنف الذكر بذات الأدلة التى هى محل النعى من الطاعن ودفاعه ،. وبذلك يكون رد المحكمة على ذلك النحو مشوباً بفساد ظاهر فى الإستدلال لا يتفق مع الأصول الصحيحة للمنطق القضائى للأحكام لأن المقدمات التى ساقتها المحكمة وأوردتها فى ردها آنف الذكر لم تعد صالحة لترتيب النتائج التى خلُصت إليها وفق مقتضيات العقل وأصول التفكير السليم ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاءها من هذا العوار أن تجرى تحقيقاً فى هذا الصدد تكشف به واقع الحال فى الدفع السالف الذكر ، . والذى يُظاهره الواقع المُستمد مما هو ثابت بدفتر الأحوال من تحديد ليوم الضبط لا يتفق ولا يتمشى مع أقوال ذلك الشاهد القائم بهذا الإجراء ، . فقد ورد بالدفتر المذكور أن الضبط تم يوم الخميس ١٩٩٩/١٢/١٩ فى حين أن ذلك اليوم يوافق يوم (الجمعة) وعلى هذا فقد قام غموض وإبهام . بالقليل . فى شأن واقع الحال فى تحديد ميقات الضبط وتاريخه كان يستلزم كشفه وبيان وجه الحقيقة فيه دون لبس وعلى نحو ظاهر وواضح . وهو

ما قصرت المحكمة فى شأنه ، . ولهذا كان حكمها معيباً كما كان على المحكمة أن تستدعى أفراد القوة المرافقة للضابط المذكور وتجرى سؤالهم عن معلوماتهم فى شأن وقت الضبط على الطاعن وإيداعه حجز القسم تمهيداً لعرضه على النيابة العامة ولو دون طلب صريح من الدفاع ، . لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق إذ لا يُفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يُستدل منها إلاً على ذلك المفهوم ٠

هذا إلى أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ، . خاصةً وأن سماع الشهود المذكورين ممكن وليس مستحيلاً ، . كما أن أقوالهم وما يدلون به من أقوال لا شك ظاهرة التعلق الدعوى ولازمة للفصل فيها ، . ولأن المحاكمات الجنائية تقوم أساساً على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة العلنية غير مقيدة فى ذلك بما تورده النيابة العامة بالقائمة المقدمة منها من أدلة الثبوت ، . بل عليها أن تسعى لكشف الحقيقة فى الدعوى ولو من خلال شهود آخرين سواهم سواء لإثبات التهمة ضد الطاعن أو لنفى التهمة عنه وإعلان براءته ٠

هذا إلى أن النيابة العامة لا تعدو وهى أمام المحكمة ممثلة لسلطة الإتهام . عن كونها خصم فى الدعوى الجنائية والمتهم هو الخصم الآخر فيها . ولكل منهما وجهة نظر فى الدعوى المطروحة ، . ولا يجوز للمحكمة أن تُكَوِن عقيدتها فى الدعوى بناءً على رأى لأحد الخصوم فيها بل أن تلك العقيدة تعتمد أساساً على رأيها الشخصى وإقتناعها الخاص ، . ولا يجوز لها أن تدخل فى إطمئنانها رأياً آخر لسواها ولهذا بات من المتعين على المحكمة أن تسعى إلى تحقيق الدعوى بلوغاً لغاية الأمر فيها طليقة من كل قيد يُغل يدها عن بلوغها والوصول إليها غير مُقيدة بما تم رصده من أقوال للشهود بالتحقيقات ولا بما جاء منها بأدلة الثبوت المرصودة فى القائمة المقدمة من النيابة العامة ٠

والقول بغير ذلك يجعل المحاكمة مجرد إجراء شكلى خالٍ من المضمون

الصحيح والحقيقى ويكون المتهم قد سيق إلى ساحتها ليُحكم ضده لا ليحاكم عن فعل أُسند إليه ، . يحتمل إسناده الخطأ والصواب ، . وهو ما تتأذى منه العدالة وتأباه أشد الإباء خاصةً ، . وقد جمع الرائد هشام الخولى ضابط مكتب المخدرات كافة خيوط الدعوى واسانيد الإتهام فى قبضة يده وحده ، . فأصبح هو جامع التحريات ومُستصدر الإذن بالضبط والتفتيش ضد المتهم الذى أسند إليه جريمة الإتجار فى المواد المُخدرة وهو كذلك الشاهد الوحيد فى الدعوى والذى أنفرد بالشهادة وتعمد هذا الإنفراد وحجب عن سلطة التحقيق ومن بعدها سلطة الحكم عن معرفة أسماء القوة المرافقة له حتى لا يتم سؤالهم فتتكشف ألاعيبه والخيوط التى نسجها لإحكام قبضته على عنق الطاعن والقضاء ضده بعقوبة مُغلظة لم يرتكبها ٠

يُضاف إلى ما تقدم أن منازعة الطاعن فى مكان ضبطه تُعد دفاعاً جوهرياً ، . كان يتعين على المحكمة إستجلائها كذلك وكشف النقاب عنها وإظهار وجه الحق فيها ، . لأنه لو ثبت أن القبض على الطاعن قد تم فى ورشته ولم يكن أثناء خروجه من مسكنه كما إدعى شاهد الواقعة فإن وجه الرأى كان سيتغير حتماً فى الدعوى لأنه يكون وقد ثبت والحال كذلك كذبه وأن شهادته لا تُمثل حقيقةً أو واقعاً بما يتعين معه إطراحها جانباً وعدم التعويل عليها ٠

وخلاصة ما تقدم جميعه أن التحقيقات المشار إليها . والتى كان يتعين على المحكمة القيام بها وهى فى جملتها ظاهرة التعلق بالدعوى ولازمة للفصل فيها . كانت ستؤدى حتماً إلى عقيدة تخالف الرأى الذى إتجهت إليه المحكمة قبل إجرائها أو بالقليل قد تؤدى إلى الشك فى هذه النتيجة ، . ولهذا فما كان لها أن تتقاعس عن القيام بهذا الواجب الملقى على عاتقها والذى تفرضه أصول المحاكمات الجنائية الصحيحة وضوابطها السديدة ، . وتكون بذلك وقد إفترضت أن ذلك التحقيق غير مُنتج ولن يؤدى إلى نتيجة مخالفة لما هو ثابت بأوراق الدعوى ، . وهو إفتراض محظور عليها تأباه قواعد المحاكمات الصحيحة والتى تقضى بأنه لا يجوز للمحكمة أن تُبدى رأيها فى دليل لم يُعرض عليها ولم يُطرح أمامها أثناء المحاكمة بالجلسة

العلنية بحضور المتهم والمدافع عنه وبعد بحثه وتمحيصه البحث الشامل الذى يُهئ لها فرصة التعرف على وجه الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فقد أضحى معيباً متعين النقض ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :-

" لما كان ما أثاره الطاعن من حصول ضبطه قبل صدور الإذن من سلطة التحقيق . دفاع جوهرى إذ قصد به تكذيب شاهد الإثبات ومن شأنه لو صح . أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . فقد كان لزاماً على المحكمة أن تمحصه وتقسطه حقه بتحقيق تجريه بلوغاً لغاية الأمر فيه . أو أن ترد عليه بما يُدحضه . إن هى رأت إطراحه . أما وقد أمسكت عن تحقيقه وكان ما أوردته رداً عليه بقالة الإطمئنان لأقوال الشاهد غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة لدفاع الطاعن قبل أن ينحسم أمره فإن الحكم يكون فضلاً عن إخلاله بحقه فى الدفاع مشوباً بالفساد فى الأستدلال يوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . طعن رقم ٣٠١٢٣ لسنة ٥٩ق
* نقض ١٩٩٠/١/٣ . س ٤١ . رقم ٤ . ٤١ . طعن ١٥٠٣٣ / ٥٩ق

* **كما قضت كذلك بأنه** :-

" لا يجوز للمحكمة أن تُبدى رأياً فى دليل لم يُعرض عليها وهى إذ فعلت فقد سبقت إلى الحكم على دليل لم تطلع عليه ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها أطلعت عليه . فإذا خالفت المحكمة هذا النظر فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض "٠

* نقض ١٩٩٥/٩/٢١ . طعن ١٧٦٤٢ لسنة ٦٣ق

* **وقضت كذلك بأن** :

" منازعة الدفاع فى تحديد وقت حدوث الواقعة تتضمن المطالبة الجازمة بالتحقيق وتعد دفاعاً جوهرياً قصد به تكذيب الشاهد ومن شأنه لوصح . أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ولا يجوز الإعراض عنه بدعوى الإطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة لدفاع الطاعن قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجرية المحكمة او بالرد عليه بما يدحضه من ماديات الدعوى "

- نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠ . طعن ٥١/٢٢٩٠ق

ثالثا : **قصور أخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** :

فقد قام دفاع الطاعن أساساً على ان الواقعة لم تحدث بالصورة التى رواها شاهد الإثبات الرائد / هشام الخولى ، . وأنه ضبط فى وقت سابق على صدور الأذن به من سلطة التحقيق وفى مكان اخر ، . حيث قبض عليه فى الورشة التى يعمل بها وقد تعمد الشاهد المذكور أخفاء أسماء القوة المرافقة له وعدم البوح بأسمائهم حتى يظل هو الشاهد الأوحد فى الدعوى ، . فلا تختلف أقوالهم معه فتتكشف الحقيقة ويظهر الواقع الذى يفضح إجراءاته الباطلة فيقع فى المسئولية الجنائية والإدارية لما إرتكبه من أفعال مخالفة للقانون . وأوضح الدفاع أن العاملين بالورشة التى يعمل بها المتهم وجيرانها وكذلك أفراد القوة القائمة بالضبط يؤيدون دفاعه ويشهدون بصحته ، . وهو ما يؤكد طلب إستداعائهم لسماع شهادة كل منهم بالجلسة العلنية أثناء المحاكمة وقد سئل الطاعن عند إستجوابه فأوضح للوهلة الأولى ما نصه :

جـ : أنا كنت بأشتغل فى الورشة يوم ١٩٩٩/٢/١٦ الساعة الرابعة والنصف مساء بدار السلام وجم ناس خدونى وطلعوا على الشقة بتاعتى وكسروا الباب وضربونى وضربوا زوجتى وقلعونى هدومى وخدونى ٠

س : وما قولك فيما شهد به الرائد هشام الخولى وما ورد بمحضره المؤرخ ١٩٩٩/٢/١٩ من انه بناء على أذن النيابة العامة قام بالتوجه إلى مسكنك

فوجد حقيبة ببيتك فضبطها ووجد بها ٨١ لفافه محتوية على مخدر الهيروين وكان ذلك يوم ١٩٩٩/٢/١٧ الساعة العاشرة وخسمة وأربعين دقيقه صباحاً ؟

جـ : محصلش ٠

وطلب الحاضر مع الطاعن أثناء إستجوابه سماع زوجه الطاعن وصاحب الورشة التى يعمل بها وجيران شقته بعد معاينتها والعاملين بتلك الورشة ٠

ورغم هذا الطلب المسطور بأوراق التحقيق والذى يعتبر دائماً مطروحاً على المحكمة عند نظرها الدعوى للفصل فيها كما ان منازعته فى مكان ضبطه تنطوى حتما وبطريق اللزوم العقلى إجراء ذلك التحقيق كشفاً للحقيقة وهداية للصواب فإن المحكمة لم تستجب لطلب الطاعن إجرائه ومضت فى نظر الدعوى دون سماع هؤلاء الشهود ودون سماع أفراد القوة المرافقين للضابط هشام الخولى أثناء قيامه بتنفيذ المأمورية التى عهد إليه بتنفيذها وفق إدعائه ، . رغم إمكان الإستدلال عليهم من واقع دفتر الأحوال المثبت لتحركات تلك القوة وتحديد وقت وتاريخ إنصرافها من قسم مكافحة المخدرات للقبض على الطاعن بالإضافة الى تحديد مكان ضبطه بدقه . وهو ما يعد إخلالاً بحق الطاعن فى الدفاع إذ يجافى القواعد المقررة فى المحاكمات الجنائية والتى تقوم أساساً على التحقيق الذى تجرية المحكمة فى الجلسة وتسمع فيه الشهود سواء شهود لإثبات التهمة او نفيها عن الطاعن ٠

هذا إلى أن هؤلاء الشهود لا يعدون من شهود النفى حتى يقوم ويكلف المتهم بإعلانهم ولكنهم فى الحقيقة من شهود الواقعة الذين عاينوا أحداثها وشاهدوا وقائعها مما كان يتعين معه على المحكمة إستدعائهم لسماع شهادة كل منهم وحتى يتسنى للدفاع عن الطاعن مناقشتهم ولأنهم قد يشهدون بوقائع لها وقد تؤدى إلى إقتناع المحكمة برأى آخر يخالف الرأى الذى إستقر فى عقيدتها قبل سماعهم إذ لا يمكن التنبؤ بما سيدلى به كل منهم من قول أو شهادة ٠

هذا إلى انه لا يلزم لتحقيق الدليل أن يتمسك به المتهم صراحة وبألفاظ معينة

وعبارات خاصة ، . بل يكفى أن يكون ذلك مفهوماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً لا يشوبه غموض أو لبس ، . بالإضافة إلى ما هو مقرر بأن تحقيق الأدلة فى الدعوى الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم او المدافع عنه ، . كما ان دفاع الطاعن السالف الذكر ظاهر الجدية ويسانده الواقع ويؤازره وممكن وليس مستحيلاً وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها ، . وكان على المحكمة لذلك تحقيقه لأن ساحتها يتعين ان تظل منفسحه دائما لتحقيق دفاع الطاعن وإظهار حقيقته وإظهار وجه الحق فيه ، . ولأنها الملاذ الأخير الذى لا ملجأ للمتهم سواه لبسط دفاعه وتقص حقيقته لإظهار براءة ساحته ٠

ولا يقدح فى ذلك أن يكون المدافع عن الطاعن قد طلب الحكم ببراءة الطاعن مما نسب إليه ويتمسك بطلب إجراء تحقيق معين لأن هذا الطلب يستفاد ضمناً ولو على سبيل الإحتياط فى حالة عدم إستجابة المحكمة إلى طلب القضاء بالبراءة وهو طلب جازم قرع به سمع المحكمة وكان عليها أن تستجيب إليه ما دامت لم تخلص إلى القضاء بالطلب الأصلى الذى أفصح عنه الدفاع ٠

وإذ لم تقم المحكمة بإجراء ذلك التحقيق رغم لزومه وجاء حكمها خالياً مما يسوغ الإعراض عنه وإطراحه فإن الحكم يكون معيباً متعين النقض والإحالة ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :

" على محكمة الموضوع إجابة الدفاع لطلبه سماع شهود الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة شهود الإثبات أو يقم المتهم بإعلانهم لأنهم لا يعتبرون من شهود النفى حتى يكلف بإعلانهم . ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما يثبته فى قائمة شهود الإثبات أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة أو يمكن أن يكونوا عاينوها وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقه وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء " ٠

* نقض ١٩٨٢/١١/١١ . س٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩

* **وقضت كذلك بأن** :

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه " ٠

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨ . طعن ٢٨٢٢/٥٦ق

رابعًا : قصور آخر فى التسبيب :

ذلك ان المحكمة قضت بأدانة الطاعن عن جريمة الإتجار بالمادة المخدرة (الهيروين) فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً دون أن تضمن حكمها بياناً مفصلاً واضحاً لذلك القصد وأكتفت فى بيان توافره بالإشارة إلى تحريات الشرطة التى دلت على انه يمارس هذه التجارة وضبط ٨١ لفافه من المخدر السالف الذكر بلغ وزنها ٤٦ جراماً فضلاً عما شهد به ضابط الواقعة عن إقراره بأن حيازته للمخدر كانت بقصد الإتجار وأن ما ضبط معه من نقود كان حصيلة لتلك التجارة (؟!) ٠

وهى مبررات غير سائغة ولا تكفى لحمل قضاء الحكم فيما ذهب إليه من أن حيازة المخدر كانت بقصد الإتجار . على الفرض الجدلى بضبطه فى حوزته وصحة إجراءات ضبطه . لأن تحريات الشرطه لا تصلح وحدها لكى تكون قرينة أو دليلاً ضد الطاعن خاصة وأنها مجهلة المصدر إذ لم يفصح الشاهد عن المصدر السرى الذى إستقى منه معلوماته ، . فضلاً عن انه من غير المعقول أو المقبول أن يحوز الطاعن الحقيبة الكبيرة المحتوية على لفافه المخدر والمصنوعة من البلاستيك بهذه الصورة من العلانية بقصد الإتجار ، . علماً بأن التاجر فى هذه المواد يتعمد إلى إخفائها عن الأعين وممارسة تجارته فى حذر وخفاء حتى لا يتعرض للعقوبات المغلظة التى نص عليها القانون والتى تصل إلى عقوبة الإعدام بما لا يتصور معه

أن يحوزها بذلك القصد بل ان ظروف الواقعة إذا كانت قد حدثت على النحو الذى رواه ذلك الشاهد ترشح القول بأن الطاعن لم يكن يعلم أصلاً بما تحويه تلك الحقيبه المصنوعة من البلاستيك من مواد مخدره ، . وبذلك إنعدم ركن القصد الجنائى لديه وهو ركن جوهرى من أركان الجريمة التى إسندت إليه وقضى بإدانته عنها ٠

لأن إحراز المخدر الممنوع إحرازه من الجرائم العمدية . ويتعين ثبوت إنصراف علم المتهم بتلك الجريمة إلى أن ما يحرزه من المواد المخدرة المحظور حيازتها وإحرازها ٠

ولا يمكن بحال إفتراض هذا العلم من مجرد ثبوت تلك الحيازة ، . لأن هذا الإفتراض يكون مبيناً فى هذه الحالة بناء على قرينة قانونية لا سند لها فى القانون ٠

وما دام القصد الجنائى من أركان تلك الجريمة فيتعين لذلك ان يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً ٠

وعلى المحكمة أن تورد فى حكمها الأسباب السائغة وعلى إستقلال التى تكفى للقطع بأن الطاعن كان على علم بأن ما حازه وضبط بحوزته كان لمخدر الهيروين خاصة وأن ظروف الواقعة والملابسات المحيطة بها ترشح لإنتفاء علمه بذلك . ولهذا كان إستدلال المحكمة مشوباً بالقصور فى إثبات توافر القصد الجنائى العام لدى الطاعن أو القصد الخاص وهو قصد الإتجار ٠

خاصة وأنه لم يضبط حال ممارسته لتلك التجارة الآثمة ، . كما أن إعترافه المنسوب إليه فى أعقاب الضبط مجحود منه للوهلة الأولى كما هو وارد بمحضر إستجوابه أمام سلطة التحقيق ولا يوجد دليل على صدوره منه سوى أقوال الضابط المذكور التى شابها عوار القصور كما سلف البيان ، . ولأنه لو كان جاداً فى قوله لقام بضبط الطاعن واحد عملائه أثناء ممارسته لتلك التجارة التى زعمها ونسبها إليه زوراً على خلاف الحقيقة ٠

كما ان حجم المخدر وحده من الأمور النسبية ولا يدل بيقين ان ما حازه يمارس تجارته . لأن كبر الكمية تختلف من شخص لأخر وليس للإتجار حد معين

من وزن المخدر وتكون المحكمة بذلك وقد تعسفت فى إسناد قصد الإتجار لدى الطاعن وإستخلصته من عناصر لا تكفى لإثباته والقطع بتوافره لديه ٠

ولا شك أن للطاعن مصلحة فى التمسك بهذا الوجه من الطعن وإتخاذه سبيلاً لطلب نقض الحكم المطعون فيه لأن العقوبة المقضى بها ضده وهى الأشغال الشاقة المؤبدة هى الحد الأقصى لعقوبة حيازة المخدر لغير قصد الإتجار او التعاطى أو الإستعمال الشخصى طبقاً للمادة / ٣٨ من القانون ١٩٦٠/١٨٢ المعدل ٠

ومع إستعمال المحكمة المادة / ١٧ عقوبات ومعاملة الطاعن بالرأفة فإن تلك العقوبة كانت ستنزل حتماً إلى العقوبة التالية وهى الأشغال الشاقة لمدة أقصاها خمسة عشر سنة ٠

هذا إلى أن الطاعن ينازع فى صورة الواقعة برمتها ومن المقرر فى هذا الصدد أنه لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة ، . إذا كان الطاعن ينازع فى صورة الواقعة بأكملها وفى كافة صورها وأوصافها القانونية المختلفة . وإستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأنه : . " لا محل لتطبيق نظرية العقوبة المبررة إذا كان المتهم ينازع فى صورة الواقعة بأكملها " (نقض ١٩٨٦/١١/٣٠ . س٣٧ . رقم ١٨٨ ـ ص ٩٨٥ . طعن ٣٦٠٣ لسنة ٥٥ق) وبأن : . " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من الجواهر المخدرة . والقول بأن عبء إثبات علم المتهم بكُنه الجوهر المخدر من مجرد وجوده فى حيازته . وأن عبء إثبات عدم علمه بكُنهه إنما يقع على كاهله . لا سند له من القانون . إذ أن القول بذلك إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من إركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا أفتراضياً " (نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . رقم ٥١ . ص ٣٧٩ . طعن ٦٨٠ لسنة ٦٠ ق ، نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . س ١٨ . رقم ١٣٦ . ص ٦٩٩ . طعن ٨٣٠ لسنة ٣٧ق) وأن كبر كمية المخدر وتنوعها ووجود مقص وميزان وثلاث قطع معدنية مما تستعمل

فى الوزن لا يستدل منه حتماً على قصد الإتجار لدى الطاعن (نقض ١٩٧٥/٤/٦ . طعن ٢٤٨ لسنة ٤٥ . س ٢٦ . رقم ٧٠ . ص ٣٠٠) ٠

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإعادة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يضر به ضررا جسيما لا يمكن مداركته بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن ٠

فلهـــــذه الأسبـــــاب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن ٠

والحكـــــم : ■

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

قــتل عمد مع سبق الإصرار والترصد

القضية رقم ٤٣٧٦/٢٠٠٠ جنايات الأقصر

رقم ٥١٧/٢٠٠٠ كلى قنا

الطعن بالنقض ؤقم ٣٢٩١٥/٧٠ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكــــرة

بأسباب الطعن بالنقض(*)

المقدم من : (١) ....

(٢) .... **محكوم ضدهما**

وموطنهما المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فــى الحكــــم : الصادر فى ١٩ /٩/ ٢٠٠٠ من محكمة جنايات الأقصر فى الجنايــة رقــم ٤٣٧٦ / ٢٠٠٠ (٥١٧ لسـنة ٢٠٠٠ كلــى قنــا) والقاضى بمعاقبة كل من .... و........ بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة وبمصادرة البلطة المضبوطة ٠

الوقائــــــع

أحـال المحـامى العـام لنيابـة جنـوب قنـا الكليـة المتهمـين (١) .... (٢) .... إلـى محكمـة الجنايات بوصـف أنهمـا بتـاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٨ بـدائرة مركـز الأقصر . محافظة قنا ٠

قـتلا محمـد أحمـد محمـد محمـد خليفـة مـع سبق الأصراروالترصـد بـأن بيتـا النيـة وعقدا العزم على قتله وأعدا لهذا الغرض (بلطـة) وعصـى شوم وكمنا لـه بـالطريق

---

* حكم فيها بالنقض والإعادة

الذى أيقنا سلفاً مروره به وما أن ظفرا به حتى إنهال عليه الأول بالبلطة على رأسه وعاجله الثانى بعصى شوم على عموم جسده فأحدثا به الاصابات الموصوفة بتقرير الصفة التشريحية والتى أودت بحياته ٠

الأمر المنطبق عليه نص المواد ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ عقوبات ٠

وبجلسة ١٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٠ قضت محكمة الجنايات حضوريا بمعاقبة كل من المتهمين بالاشغال الشاقة لمدة خمسة عشر سنة وبمصادرة البلطة المضبوطة ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيبا وباطلا فقد طعن عليه المحكوم ضدهما المذكورين بطريق النقض بشخصيهما من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٤ وقيد الطعن تحت رقم ٢٣٤ لسنة ٢٠٠٠ تتابع نيابة جنوب قنا الكلية ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسبـــاب الطعـــن

أولا : **البطلان فى الاجراءات**

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أن الدفاع عن الطاعنين تمسك فى مرافعته أمام محكمة الموضوع بأن الشاهد الأول صلاح أحمد العمارى عبد الحميد لا يبصر وأنه لذلك لم يستطع مشاهدة الطاعنين أثناء ارتكاب الحادث كما ادعى ، ولهذا فإن شهادته بالتحقيقات تكون مجرد ادعاء لوجود استحالة مطلقة تحول بينه وبين الرؤية الفعلية الصحيحة وهى عجزه عن الابصار على تلك المسافة التى حددها بأقواله ٠ بسبب الحالة المرضية التى يعانيها فى مراكز الابصار بالمخ ومقلة العين كما أنه لا يستطيع تمييز الأشخاص بدقة من على أية مسافة مهما كانت قريبة ٠

وبجلسة ٢٠٠٠/٩/١٩ قررت المحكمة تحقيق هذا الدفاع الجوهرى وانتدبت

أحد أعضائها وهو المستشار حسام محمد وهبه للانتقال الى مكان الحادث واجراء المعاينة التصويرية بحضور الشاهد صلاح أحمد العمارى وعرض ما تسفر عنه تلك المعاينة على المحكمة بكامل هيئتها بذات الجلسة ٠

وقد عاد المستشار المنتدب عضو اليسار من تلك المأمورية بعد إجراء المعاينة وقدم محضرا مستقلا عرض على هيئة المحكمة بأكملها بحضور المتهمين والمدافعين عنهما بالجلسة ٠

وبالرجوع الى محضر المعاينة المشار اليه انفا تبين أن سيادته قام بإجراء المعاينة التصويرية لمكان الحادث بحضور الشاهد الاول والسيد عضو النيابة وبعض ضباط الشرطة للمحافظة على الامن دون حضور الطاعنين اثناء مباشرة هذا الاجراء من اجراءات التحقيق ، ولم يُمَكِنْ المتهمان من الحضور وهما مقيدا الحرية ومحبوسان على ذمة الدعوى الماثلة ٠

وهو عيب جوهرى شاب إجراءات محاكمتهما لآن التحقيقات الجنائية تقوم اساسا على مبدأ شفوية المرافعة ، ويقضى هذا المبدأ ضرورة حضور المتهمين كافة اجراءات المحاكمة النهائية منذ بدايتها حتى نهايتها ٠ بمعنى ان التحقيق النهائى الذى تجريه المحكمة يتعين مباشرته فى حضور جميع الخصوم وعلى رأسهم المتهمين الذين يجرى محاكمتهم بالاضافة الى النيابة العامة وهى سلطة الاتهام ويعتبر جزءا متمما لهيئة المحكمة ويتعين لذلك تمكين المتهمين من حضور اجراءات التحقيق النهائى ٠

وعلى هذا فإن حضور الطاعنين تلك المعاينة التى أجراها عضو الهيئة التى تجرى المحاكمة بعد ندبه فيها يكون شرطا لصحة إجراءات المحاكمة ومن ثمً فان إبعاد الطاعنين دون مقتض عن حضور بعض اجراءاتها يؤدى حتما الى بطلانها

بطلانا متعلقا بالنظام العام ٠

ولا شك أن المعاينة التصويرية التى أمرت المحكمة بإجرائها هى من إجراءات التحقيق النهائى الجوهرية مما كان يتعين معه أن تأمر المحكمة بإجرائها بحضور المتهمين (الطاعنين) وكان عليها أن تأمر بنقلهما تحت الحراسة لمكان الحادث للقيام بها فى حضرتهما وبحضور كل منهما ٠

ولا يغنى عن ذلك حضور المدافعين عنهما اثناء إجرائها لأن المتهم يتعين أن يحضر بنفسه إجراء التحقيق النهائى الذى تباشره المحكمة لانه هو الذى يحاكم وتجرى محاكمته ٠

فإذا تم أى إجراء من إجراءات التحقيق فى غيبته رغم حضوره بالجلسة كان هذا الاجراء باطلا وتبطل بالتالى كافة اجراءات محاكمته والحكم الصادر بناء عليها للارتباط الوثيق بين كافة هذه المراحل التى تمر بها المحاكمة الجنائية بطلانا جوهريا متعلقا بالنظام العام وتقضى به محكمة النقض ولو من تلقاء نفسها لتعلقه بأصول المحاكمات الجنائية وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين واستوجب نقضه ٠

ولا يقدح فى ذلك أيضا أن يكون محضر المعاينة الذى حرره المستشار عضو اليسار المنتدب لإجرائها قد تم عرضه على المحكمة بكامل هيئتها وبحضور كافة أطراف الخصومة ومنهم المتهمين (الطاعنين) إذ كان من اللازم حضورهما اثناء المعاينة التى اجريت حتى يتمكن كل منهما من ابداء وجهة نظره ورأيه فيها بمكان الحادث واثناء اتخاذ إجراءاتها ٠ وقد لحق البطلان إجراءات المحاكمة منذ اللحظة التى تمت فيها دون حضور المتهمين ويظل هذا العيب الجوهرى لصيقا بالمعاينة المذكورة يلازمها ولا ينفك عنها حتى بعد عرضها على المحكمة بحضور المتهمين لانه بطلان مطلق متعلق بالنظام العام وأصول المحاكمة الجنائية لا بصحة أى إجراء لاحق ويجوز التمسك به فى أية مرحلة من مراحل الدعوى كما لا يسقط صراحة أو ضمنا بإمساك المدافعين عن الطاعنين عن التمسك

بـه وقبولهمـا اجراء المعاينـة فـى غيبـة المتهمين المذكورين ولهذا كـان البطلان فـى هذه الحالة حتميا يتعين القضاء به ونقض الحكم المطعون فيه لابتنائه على إجراءات شـابها عـوار البطلان ، ولا يخفـى أن تلك الاجراءات متماسكة يشد بعضـها بعضـا ومرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة بحيث اذا بطل أى إجراء منها فإن ذلك يؤدى حتما الى بطلانها بأسرها وكاملها . كما لا يقدح فى ترتيب هذا الاثر قعود المدافعين عن الطاعنين عن التمسك بهذا البطلان بجلسة المرافعة الأخيرة طالما أنـه بطـلان متعلق بالنظام العام لا تلحقه إجازة وتقضـى بـه المحكمة من تلقاء نفسها ويجـوز التمسك بـه لاول مرة امام محكمة النقض ٠

وجدير بالذكر أن تلك المعاينـة التصـويرية التـى شـابها عـوار البطلان وعلـى النحو السالف بيانه كانت من بين دعائم الحكم المطعين الأساسية وأسـانيده الجوهريـة التى اعتمد عليها فى قضائه بإدانة الطاعنين إذ أوردت المحكمة بحكمها ما نصـه : .

" إن دفاع المتهمين دفع بأن الشاهد صـلاح أحمد العمارى ضـعيف البصـر بما قد يصل الى حد أنه لا يستطيع الرؤية فهو مردود بما أجرته المحكمة من معاينة تصـويرية لتأكيد أقوال الشاهد من عدمه فى حضـور المحامين عن المتهمين بالانابة وقد انتهت الـى أن الشـاهد اسـتطاع الرؤيـة وميز الأشـخاص والالـوان علـى مسـافات مختلفة وفى ذات الزمان والمكان وتأكد ذلك بما اثبته محامى المتهم أيضـا بمحضـر الجلسة من اقراره بأنه حضـر المعاينـة واكتشف أن الشاهد يجيد الرؤيـة دون اخفاق أو تردد بما تلتفت معه المحكمة أيضا عن هذا الدفع " ٠

وهو ما يدل على أن المحكمة قد اتخذت مما أسفرت عنـه المعاينـة التصـويرية التـى أجراها عضـو الهيئة فى غيبـة المتهمين دليلا جوهريا تساندت اليـه فـى قضـائها بإدانتهما بل إن هذا الدليل كان عماد الحكم وجوهر أسـانيده إذ خلت الدعوى من أى شاهد آخر خلاف الشـاهد المذكور أما الشـاهد الثانى فقد وردت شـهادته منصـبه علـى ما جمعه من تحريات سرية مجهولة المصدر ولا تصلح بذاتها أن تكون دليلا أو قرينـة لأنـها لا تعبر الا عن رأى من أجراها ولا يجوز للمحكمـة أن تعتد فـى قضـائها بالادانـة

عليها وحدها دون أن تكون مدعمة ومعززة بأدلة أخرى تساندها وتؤيدها ٠

ولهذا كان لخطأ المحكمة فى تعويلها واقامة قضائها على ما أسفرت عنه المعاينة التصويرية التى تمت على نحو شابه البطلان المعدم لكل أثر لها . فاعليته فى عوار منطق الحكم وصحة استدلاله وهو ما عابه وأوجب نقضه والاعادة ٠

وتطبيقا لذلك قضى ببطلان الحكم الذى استند الى محضر معاينة أجرته المحكمة بحضور النيابة وبغير حضور المتهم ٠

* نقض ١٩٣٣/١٢/٢٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ . رقم ١٧٧ . ٢٢٩

وقضت محكمة النقض كذلك بأن حضور المتهم هو شرط لصحة اجراءات المحاكمة . ومن ثم فان ابعاده دون مقتض عن حضور بعض اجراءات المحاكمة يؤدى الى بطلانها بطلانا متعلقا بالنظام العام ٠

* نقض ١٩٥٢/٦/٣ . س ٣ . رقم ٣٨٦ . ص ١٠٣٤ . طعن ٥٠٤ / ٢٢ق
* نقض ١٩٣٣/١٢/٢٧ . مج . القواعد القانونية . ج ٣ . رقم ١٧٧ . ٢٢٩

وجدير بالذكر أن اقرار احد المحامين المتولين الدفاع عن الطاعنين بأنه كان حاضرا وقت اجراء تلك المعاينة التصويرية وأنه اكتشف أن الشاهد الاول يجيد الرؤية دون اخفاق لا يحول دون الحكم ببطلان ذلك الاجراء وما تلاه من اجراءات المحاكمة والحكم الصادر بناء عليها ، لان العبرة هنا بحضور المتهمين اثناء اجراء تلك المعاينة ولا يغنى حضور المدافعين عنهما عن حضورهما كما سلف البيان على تقدير بأن حضور المتهم بجناية بنفسه وليس بوكيل عنه أمر لازم فى المحاكمات الجنائية طبقا لاصولها وما يلزم لصحتها ٠ ومخالفة هذه الاصول الجوهرية يترتب عليه البطلان المتعلق بالنظام العام كما سلف البيان ٠

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم كذلك أن يكون قرار هيئة المحكمة التى تُجرى محاكمة الطاعنين قد خلا من ضرورة إستصحاب عضو اليسار بها للمتهمين عند إجراء المعاينة التصويرية لمكان الحادث بحضور الشاهد الأول . لأن المحكمة تكون قد أخطأت فى قرارها السالف الذكر حيث كان يتعين عليها النص به على حضور

المتهمين بمكان الحادث أثناء معاينته بحضور وإرشاد الشاهد المذكور ٠

كما كان على السيد المستشار عضو اليسار أن يتدارك هذا الخطأ من تلقاء نفسه دون حاجة إلى ندبه من هيئة المحكمة بأجرائه طالما أن هذا الحضور أمر متعلق بنظام المحاكمات الجنائية ولأنه لا يجوز إجراءها فى غيبة المتهمين وعلى المحقق مراعاة ذلك دون حاجة إلى ندبه للعمل وللقيام بإجراء يتعين عليه القيام به ولو من تلقاء نفسه دون أن يُعد ذلك خروجاً عن نطاق قرار الندب الصادر من المحكمة صاحبة الإختصاص الأصيل إذ يفترض بداهةً أن العضو المنتدب منها القيام بالإجراءات اللازمة والضرورية لصحة العمل الذى ندب للقيام به ولو لم ينص عليه صراحةً فى قرار ندبه وإذ خالف هذا النظر فإن ما قام به من إجراء وهو معاينة مكان الحادث بحضور المدافعين عن المتهمين وحدهم دون حضورهما وفى غيبتهما يكون باطلاً مؤدياً إلى بطلان الحكم بأكمله والذى بُنى على إجراء ودليل شابها عوار البطلان ٠

ثانياً : إخلال آخر بحق الدفاع

ذلك أن محكمة الموضوع قامت بندب محامى آخر للدفاع عن الطاعنين إلى جانب المحامى الموكل منهما وجاء بقرار الندب الصادر بجلسة ٢٠٠٠/٨/١٩ أن المحامى المنتدب يقوم بالدفاع عنهما عند تخلف المحامى الأصيل عن الحضور لمباشرة واجبه فى الدفاع ٠

ومع ذلك فقد قام المحامى المنتدب من المحكمة وهو الأستاذ / محمد زين العابدين محمد المحامى بالمرافعة والدفاع عن المتهمين بجلسة المرافعة المنعقدة يوم ٢٠٠٠/٩/١٩ رغم حضور المحامى الموكل منهما ومباشرته إجراءات المحاكمة ورغم إبداء دفاعه ومرافعته بالجلسة الأخيرة والتى صدر الحكم المطعون فيه فى ختامها ٠ . وبعد المداولة . وبذلك تكون المحكمة قد فرضت على المتهمين محام لم

يقع إختيارهما عليه بل كان معيناً من قبل المحكمة لأداء واجبه فى الدفاع فى حالة تخلف المحامى الأصيل عن الحضور لمباشرة واجبه . وعلى ذلك فما كان للمحامى المنتدب المذكور أن يتولى مسئولية الدفاع عن الطاعنين طالما أن محاميهما الأصيل قد حضر وباشر مسئوليته وقام بالعمل الذى وكل القيام به من الطاعنين لأن الأصل أن يكون للمتهم الحكم ومطلق الحرية فى إختيار محاميه للدفاع عنه ٠

ولا يجوز للمحكمة أن تندب محامياً آخر للدفاع عنه إلاً إذا لم يكن له محام مختار من جانبه فإذا كان له محام وكله للدفاع عنه فلا يجوز بحال أن تقوم المحكمة بندب محام غيره لمباشرة هذه المهمة وإلاً عد ذلك إفتئاتاً على حريته الشخصية فى إختيار المدافع عنه ٠

ولا شك أن حق المتهم فى هذا الإختيار مقدم على حق المحكمة فى تعيين وندب المُدافع ، فإذا إختار الطاعنان محامياً فليس للمحكمة أن تُعين لهما محامياً آخر ليتولى الدفاع عنهما . إلاً إذا ما بدا من المحامى الأصيل ما يدل على أنه يعمل على تعطيل سير الدعوى ومنع الفصل فيها وهو مالم يتحقق فى صورة الدعوى الماثلة ٠

حيث باشر المحامى الأصيل الموكل من الطاعنين عمله على خير وجه وأرسل محام عنه لينوب عن حضوره أثناء المعاينة التصويرية التى تخلف عنها الطاعنان وأُجريت فى غيبتهما ثم ترافع فى موضوع الدعوى وأبدا ما عن له من أوجه الدفاع والدفوع ولم يصدر منه ما يدل على أنه يعمد إلى عرقلة السير فى إجراءات المحاكمة ٠

ومع ذلك فقد إذنت المحكمة للمحامى المنتدب بالدفاع عن الطاعنين وسمعت مرافعته رغم أنهما لم يوكلاه للدفاع عنهما . ولم يصدر منهما ما يدل على قبولهما القيام بهذه المهمة وبذلك تكون المحكمة قد صادرت حق المتهمين فى إختيار المدافع عنهما وهو حق من الحقوق الجوهرية التى يتعلق بالحقوق الأصيلة للدفاع والتى تقضى بأن المتهم حر فى إختيار من يشاء للدفاع عنه . فإذا أضيف إلى ما

تقدم أن المحامى المنتدب من المحكمة قد أقر بجلسة المرافعة بأن الشاهد الأول يستطيع الرؤية على المسافة التى قدرها وأنه لا يعانى ضعفاً فى إبصاره كما ذهب إلى ذلك محاميه الأصيل الموكل منه للدفاع عنه . . ومن ثمَ فقد بات من المؤكد أن خطة كل منهما فى الدفاع عن الطاعنين مختلفة عن خطة الآخر بل ومتعارضة معها ٠

بمعنى أن كلاً منهما قد سلك مسلكاً فى دفاعه لا يتفق والخطة التى رسمها الأخر بل يُعد مسلكاً مناقضاً وفى إتجاه آخر خلاف المنهج الذى إتخذه زميله فى المرافعة والدفاع عن الطاعنين وهذا التناقض بين مرافعة المدافعين المذكورين قد ترتب ولا شك نتيجة لخطأ المحكمة إذ قامت بندب محام للدفاع عن الطاعنين رغم قيامهما بتوكيل محام أصيل للدفاع عنهما . وعدم وجود ثمة مبرر لتعيين محام آخر بدلاً منه ٠

وإذ كان ما تقدم فإن الخطأ الذى تردت فيه المحكمة وعلى النحو السالف بيانه قد أدى إلى إضطراب دفاع الطاعنين وتناقضه وعدم تناسقه ولهذا كان خطأً مؤثراً آخر أضر بمصالح كل منهما مما يُعد إخلالاً بحقهما فى الدفاع مُبطلاً لإجراءات المحاكمة وموجباً لنقض الحكم المطعون فيه ٠

وكان على المحكمة أن تمسك عن تعيين محام آخر للدفاع عن المتهمين (الطاعنين) طالما أنهما إختارا محامياً للدفاع عنهما . ولم يصدر منه ما يدل على أنه يعمل على تعطيل الفصل فى الدعوى . وإذ كانت قد عينت الأستاذ محمد زين العابدين المحامى بمعرفتها للدفاع عن الطاعنين عند تخلف المحامى الأصيل . فإن هذا الشرط لم يتحقق فما كان لها أن تصرح له بالمشاركة فى مهمة الدفاع عنهما لأنها بذلك تكون قد أخلت بذلك الشرط الذى وضعته عند تعيينه . ومع تخلف هذا الشرط بحضور المحامى الأصيل ومباشرة واجبه فى الدفاع عن موكليه وعدم وجود أية مبررات سائغة ومشروعة ومقبولة تسوغ تعيين مدافع آخر للدفاع عنهما ومن ثمَ

فإن السماح للمحامى المنتدب بالدفاع عن الطاعنين يكون غير مقبول وينطوى على إخلال بحقوقهما المشروعة فى إختيار المدافع عنهما ٠

خاصةً وقد جاءت مرافعة المحامى المنتدب مناقضة ومتعارضة مع الخطة التى إتبعها الأستاذ المحامى الموكل وهو المحامى الأصيل وهو ما شاب إجراءات المحاكمة بالعوار وتكون المحكمة وقد أخلت بحقوقها فى الدفاع بما أبطل إجراءات المحاكمة وينسحب هذا البطلان على الحكم الطعين الذى صدر بناءً على إجراءات مشوبة بالبطلان بما يُبطله ويوجب نقضه كما سلف البيان ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** : ـ

" الأصل أن المتهم حر فى إختيار من يتولى الدفاع عنه وحقه فى ذلك مقدم على حق المحكمة فى تعيين المدافع . فإذا إختار محامياً فليس للقاضى أن يُعين له محامياً آخر ليتولى الدفاع عنه . إلاً إذا كان المحامى المختار قد بدا منه ما يدل على أنه يعمل على تعطيل سير الدعوى والحيلولة دون الفصل فيها ٠

* نقض ١٩٤٥/١/١٥ . المحاماه . س ٢٧ . رقم ٩٧ . ص ٢٣٨
* نقض ١٩٥٨/١٢/١ . س ٩ . رقم ٢٤٢ . ص ٩٩٨ . طعن ٢٨/١٢١٩ق
* نقض ١٩٦٧/١٠/٢ . س ١٨ . ١٨٥ . ص ٩٢٦ . طعن ٣٧/١٦١٩ق

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن الطاعنين لم يعترضا على مرافعة المحامى المنتدب بمعرفة المحكمة وقت إبداء دفاعه ومرافعته . لأن عدم إعتراضهما لا يُفيد قبولهما مرافعته ٠

ولا ينطوى على إقرار منهما بصحة الإجراء الباطل الذى إتخذته المحكمة والذى خالفت به القواعد المقررة للمحاكمات الجنائية وأصول حقوق الدفاع . وما هو واجب عليها من واجب إحترام إرادة المتهم وإختياره لمحاميه وحقه المطلق فى ذلك والذى يعلو على حق المحكمة فى إختيار مدافع عنه ٠

هذا فضلاً عن ضرورة مراعاة ما كان عليه الطاعنان ومحاميهما الأصيل الموكل منهما من حرج بالغ منعهم جميعاً من إبداء الإعتراض على مرافعة المحامى المنتدب من المحكمة ولأن هذا الإجراء المخالف للنظام العام وأصول التقاضى وإجراءات المحاكمة الجنائية وقع باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لا تصححه إجازة ولا قبول من شرع البطلان لمصلحته ولما ينطوى عليه من مساس بإجراءات المحاكمة الصحيحة التى يتعين إتباعها بغض النظر عن رغبة وموقف الخصوم ٠

ثالثاً : الفساد فى الإستدلال

فقد إستندت محكمة الموضوع عند تدليلها على سلامة قوة إبصار الشاهد الأول صلاح أحمد العمارى وإستطاعته رؤية الطاعنين وقت إرتكاب الواقعة وعلى المسافة التى حددها . إلى الدليل المُستمد من مرافعة محامى المتهمين المنتدب بجلسة المرافعة وما ورد بها من إقراره بأنه حضر المعاينة وإكتشف أن الشاهد المذكور يُجيد الرؤية دون إخفاق أو تردد .. وهو إستدلال شابه الفساد الواضح .

لأن إقرار محامى المتهمين بواقعة معينة لا ينسحب إليهما ولا يُعد حجة عليهما . ولأن الإقرارات الصادرة من وكيلهما أو المفوض بالدفاع عنهما بعد ندبه من المحكمة التى تنظر الدعوى لا يُعد حجة ضدهما يمكن أن يؤاخذا به ويسألا عنه كما هو الحال فى الأمور المدنية ٠

إذ لا يجوز فى نطاق المسئولية الجنائية أن تعتمد محكمة الموضوع فى قضائها بالإدانة على ما يصدر من أقوال أو إقرارات المحامى المدافع عن المتهمين بصفته وكيلاً عنهم لأن الوكالة فى تلك المسئولية غير جائزة ولا يُسأل الجانى إلاً عن فعله الشخصى وما إرتكبه من إثم وعلى ذلك فإقرارات المحامى بالجلسة بأن الشاهد الأول إستطاع الرؤية على المسافة التى ذكرها لا يُحتج بها على الطاعنين ولا يجوز بحال إتخاذها دليلاً ضدهما أو الإستناد إليها لدحض دفاعهما بعدم سلامة قوة إبصار ذلك الشاهد وضعفها إلى الحد الذى لا يستطيع معه المشاهدة وتمييز ملامح

الأشخاص والتعرف عليهم وهو على بُعد منهم . لأن وكالته تنحصر فى الدفاع عنهما وليس من المقبول عقلاً أو السائغ منطقاً أن ينقلب دفاعه وبالاً على المتهمين اللذين يتولى الدفاع عنهما ٠

كما أن الطاعنين لا يتحملان مسئولية خطئه فى الخطة التى إنتهجها للدفاع عنهما خاصةً وأن أياً منهما لم يفوضه فى الإقرار بما أقر به فى محضر الجلسة أمام المحكمة التى كلفته بالدفاع دون مقتضى ولا يقدح فى ذلك القول بأن لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى تكوين عقيدتها فى الدعوى من جماع الأدلة المطروحة عليها أياً كان مصدرها وسلطتها فى ذلك لا يحدها حد ولا يُقيدها قيد لأن تلك السلطة ينبغى أن تكون فى إطار أصول الإستدلال الصحيح والإستنباط السديد ودون المساس بحقوق الدفاع وأصول المحاكمات الجنائية . وكما أنه من المقرر أنه لا يجوز سماع شهادة المحامى المتولى الدفاع عن المتهم لأن فى ذلك ما يتعارض من أداء مهنته والواجب الملقى على عاتقه سواء كانت تلك الشهادة متصلة بوقائع الدعوى نفسها أم غير متصلة بها . فمن باب أولى فإن المحكمة لا يجوز لها أن تستند إلى ما جاء بمرافعة المحامى وإتخاذها دليلاً ضد الطاعنين اللذين يتولى الدفاع عنهما ٠

لأن ما صدر من المحامى المنتدب (؟!!!) المذكور بالجلسة لم يكن صادراً منهما ولم يفوضه أيهما فى الإدلاء به أو الشهادة عليه وليس له إلاً الدفاع عنهما دون أن ينسب إليهما قولاً أو فعلاً يُسئ لأيهما أو يضر بهما !! ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً واجب النقض والإعادة لفساد إستدلاله وخطئه فى إستنباط أدلة الدعوى التى كون من خلالها إقتناعه بأدلة الدعوى التى أقام على أساسها قضاءه بإدانة الطاعنين ٠

* شرح الإجراءات الجنائية للعرابى باشا . ط١ . ص ٥٠٩ . بند ١٠١٨ . وحكم محكمة الجنايات بالقاهرة ١٩٤٨/١/١٥ . المحاماه . س ٢٨ . ٦٥ . ٤١

ومن جانب آخر فإن المحكمة لم تعرض الطاعنين على الشاهد الأول أثناء

المعاينة التصويرية لبيان ما إذا كان فى إستطاعته التعرف عليهما على المسافة التى ذكرها من عدمه . وإنما عرضت عليه آخرين فذكر ملامحهم وألوان ملابسهم وهو ما لا يصلح للقطع بأنه شاهد الطاعنين نفسيهما عند إرتكاب الواقعة كما إدعى وكان يتعين على المستشار المنتدب من المحكمة لإجراء المعاينة التصويرية المشار إليها للتأكد من قدرة الشاهد الأولى الرؤية على المسافة التى حددها من عدمه أن يكون الطاعنان حاضرين وقت إجرائها كما تقضى بذلك أصول المحاكمة الجنائية وكما سلف البيان . كما كان يتعين عرضهما عليه كذلك لبيان ما إذا كان قد إستطاع التعرف عليهما من عدمه . خاصةً وقد كان حضورهما تحت الحراسة المشددة أمراً ممكناً وليس مستحيلاً أو متعذراً . وإذ اقامت محكمة الموضوع قضاءها بإدانة الطاعنين بناءً على ما أسفرت عنه تلك المعاينة المعيبة سالفة الذكر فإن حكمها يكون معيباً لقصوره وفساد إستدلاله وبطلان إجراءاته بما يستوجب نقضه ٠

هذا إلى أن المحكمة تكون بذلك وقد أقحمت نفسها فى أمور فنية بحتة وخاضت فى مسائل طبية صرفه ما كان لها أن تعرض لها أو تخوض فيها بل كان يتعين تركها للخبير الفنى المختص وهو الطب الشرعى وأخصائى طب العيون المختص الذى يستطيع بواسطة الأجهزة العلمية الحديثة والوسائل الطبية المتطورة الكشف على قاع العين والتأكد من قوة وسلامة حاسة البصر لدى الشاهد الأول وتحديد المسافة التى يمكنه الرؤية الصحيحة عليها دون خطأ وبدقة مع ملاحظة الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة وما أصابه من هلع وخوف ملك عليه حواسه بأكملها على حد قوله (ص/٣ بالمعاينة التصويرية) والتى ورد بها ما نصه : " وإختتم أقواله (الشاهد الأول) بأنه كان فى حالة خوف وهلع مما شاهده .. وهو ما كان يتعين معه تقدير تلك الحالة على حواس الشاهد المذكور وخاصة حاسة البصر وهى أمور فنية غاية فى الدقة والعمق لا يستطيع بيان الحقيقة فى شأنها إلاً الخبير الفنى المتخصص الذى يتمتع بأعلى درجة من الكفاءة الفنية ولا يُجدى فى

إستجلاء وجه الحق فى ذلك الدفاع الجوهرى مجرد إجراء المعاينة التصويرية بعد الحادث بأكثر من ستة أشهر وفى وقت زالت فيه تلك الحالة من الرعب والخوف التى كان عليها الشاهد السالف الذكر وقت رؤيته للواقعة كما إدعى ٠

ولا شك أن منازعة الدفاع فى قدرة الشاهد الأول على مشاهدة الواقعة رغم ضعف بصره الشديد تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق بواسطة الخبير الفنى إذ لا يُستفاد منها إلاً هذا المعنى ولا يُستدل من خلالها إلاً ذلك الطلب ولأنه ليس من الضرورة فى طلب التحقيق أن يكون مُصاغاً فى عبارات صريحة وألفاظ معينة بل يكفى أن يكون مستفاداً دلالةً وإستنباطاً ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض كما هو الحال فى طلب ندب الخبير المختص لفحص قوة إبصار الشاهد المذكور لبيان مدى قدرته على الإبصار من خلال المسافة التى حددها من عدمه والذى يُستفاد حتماً من سياق دفاع الطاعنين فطلب ندب خبير . صراحةً أو ضمناً . هو من الطلبات الجوهرية الهامة لتعلقه بتحقيق الدعوى لإظهار وجه الحق فيها ، فإذا لم تر المحكمة إجابته . وجب الرد عليه فى الحكم بما يُبرر رفضه . وإلاً كان معيباً للقصور (نقض ١٩٥١/٥/٢٩ . س ٢ . ٤٣٢ . ١١٨٣) ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لا يقدح فى إعتبار دفاع الطاعن جوهرياً أن يسكت عن طلب دعوة أهل الفن صراحةً ما دامت منازعته تتضمن فى ذاتها المطالبة الجازمة بالتحقيق أو الرد بما يفنده ٠

* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٢٤ . رقم ٩٢ . ٤٥١ . طعن ١٢٣/ ٤٣ ق

* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . رقم ٢١٩ . ص ١٢٢٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يتعين معه نقضه والإعادة ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** : ▪

" إذا كان الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة التقديرية فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث . إلاً أن هذا مشروط بأن تلك المسألة ليست من المسائل الفنية البحت التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لإبداء الرأى فيها " ٠

* نقض ١٩٧٣/٤/١ . س ٢٤ . رقم ٩٢ . ص ٤٥١ . طعن ٤٣/١٢٣ق
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤١ . رقم ١٢٦ . ٧٢٧ . طعن ٥٩/١١٣٨ق

رابعًا : **القصور فى التسبيب**

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن المحكمة إنتهت بعد تحصيلها لإصابات المجنى عليه من واقع تقرير الصفة التشريحية الذى إستندت إليه فى قضائها بإدانة الطاعنين . إلى القول " بأن تلك الإصابات فى مجموعها قطعية حيوية حديثة حوافيها مرضوضة حدثت من جسم أو أجسام صلبة لها حافة كآلة حادة نوعاً أياً كان نوعها من مثل البلطة أو ما فى حكمها . وإصابات الساعد الأيسر واليدين هما نتيجة محاولة إتقاء الضربات وأنها جائزة الحدوث وفقاً لرواية الشاهد صلاح أحمد العمارى وقد أحدثت هذه الإصابات كسور بعظام الجمجمة والفك السفلى وما صاحب ذلك من نزيف دماغى ضاغط على سطح المخ " ٠

ولم تبين المحكمة فى مدونات أسباب الحكم الطعين وعلى النحو السالف بيانه سبب وفاة المجنى عليها إذ إقتصرت على مجرد سرد الإصابات التى أُصيب بها ووصفها وموقعها من جسمه ولكنها لم تبين سبب الوفاة وعلاقة وفاته بالإصابات المذكورة والسابق بيانها ٠

وهو قصور شاب إستدلال الحكم المطعون فيه لأن جريمة القتل العمد لا تتوافر أركانها القانونية إلاّ إذا كانت الأفعال المادية التى ارتكبها الطاعنان . فرضا .

قد أدت إلى وفاة المجنى عليه بالإضافة إلى ضرورة توافر نية القتل لدى الجناه وقصد إزهاق روح المعتدى عليه عند كل منهم ٠

ولهذا بات من المتعين على المحكمة أن تستظهر فى حكمها العلاقة بين أفعال العدوان التى ترى أنها وقعت من الطاعنين بالإضافة إلى ثبوت توافر علاقة السببية بين الإصابات التى حدثت نتيجة للاعتداء على المجنى عليه ، . وأنها أدت إلى وفاته وإزهاق روحه . ويكون ذلك البيان بالإستناد إلى الدليل الفنى ، . وهو تقرير الصفة التشريحية على تقدير بأن علاقة السببية بين الإصابات والوفاة من الأمور الفنية البحتة التى لايجوز لأحد إبداء الرأى بشأنها ولا للمحكمة أن تخوض فيها إلاّ بناءً على الرأى الفنى من الخبير المختص .

وإذ خلت مدونات أسباب الحكم الطعين من هذا البيان الجوهرى المستمد من تقرير الصفة التشريحية فإنه يضحى معيبا لقصوره واجباً نقضه والإحالة ٠

ولا يُغير من ذلك أن تكون المحكمة قد تساندت فى قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى لأنها فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدتها بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها ووزنها لسائر الأدلة الأخرى ٠ ولايغنى فى هذا المقام أن تكون المحكمة قد خلصت إلى مساءلة الطاعنين عن جريمة القتل العمد وقولها بأن الطاعنين إنهالا على المجنى عليه ضرباً بالبلطة والعصا وأحدثا به الإصابات المبينة بتقرير الصفة التشريحية الذى حرره الطبيب الشرعى بعد تشريح الجثة ، . لأن علاقة السببية التى انتهى إليها الحكم بين إصابات المجنى عليه ووفاته هى المراد إثباتها والتدليل عليها بإيراد الدليل الفنى الذى يثبت هذه العلاقة فى منطق سائغ واستدلال مقبول ولهذا فقد كان من اللازم على المحكمة أن تضمن الحكم الصادر منها بالإدانة ذلك البيان من واقع الدليل الفنى المرفق بالأوراق وإذ فاتها ذلك فإن حكمها يكون معيبا لقصوره متعينا نقضه كما سلف القول ٠

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن تقرير الصفة التشريحية المرفق بالدعوى

قد انتهى إلى أن وفاة المجنى عليه المذكور تعزى إلى إصاباته القطعية وما أحدثته من كسور بعظام الجمجمة والفك السفلى وما صاحب ذلك من نزيف دماغى ضاغط على سطح المخ ٠

لأن هذا البيان عن سبب الوفاه لم يرد بمدونات الحكم الطعين ولم تقم المحكمة بتحصيله ولهذا كان حكمها معيباً لقصوره مما أدى إلى بطلانه ٠

ولأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين اشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية لكى تعتبر حجة على الكافة ومنها كافة الأدلة ومضمونها على نحو مفصل وواضح بحيث يمكن من خلالها التعرف على كل دليل ومدى استيفائه لشرائط صحته . ولأن محكمة النقض لا تراقب محكمة الموضوع فى صحة تطبيق القانون على الواقعة التى قضت فيها إلاّ من خلال ورقة الحكم الذى تصدره ولهذا بات من الضرورى أن تشتمل تلك الورقة على بيان مفصل وواضح وواف لكل دليل من أدلة الثبوت بحيث تتكون من خلال الأدلة المطروحة الواردة بالحكم ما تتوافر به عناصر الجريمة التى قضى الحكم بالإدانة بناءً عليها بكامل أجزائها ، . ومن بينها علاقة السببية بين الفعل المادى ووفاة المجنى عليه فى جريمة القتل ، . ولا تستعين محكمة النقض فى مباشرة مهمتها بأية ورقة أخرى خلاف الحكم ذاته وما جاء بأسبابه ومنطوقه ولهذا فلا يجوز تكملته بأى بيان آخر لم يرد بتلك الأسباب أو بمدوناته بما هو خارج عن ورقة الحكم فإذا شابها القصور على نحو ما حدث فى شأن إغفال المحكمة بيان سبب وفاة المجنى عليه . فإن حكمها الطعين يكون باطلاً مستوجب النقض والإعادة ٠

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" إذا كان الحكم عندما تعرض للتقرير الطبى الشرعى الخاص بتشريح جثة المجنى عليه قد اقتصر على وصف الإصابات الواردة بالتقرير المذكور فإن ما أثبته من ذلك يكون قاصراً فى بيان رابطة السببية بين تلك الإصابات التى حدثت بالمجنى عليه وبين الوفاه " ٠

* نقض ١٩٦٠/١١/٧ . س ١١ . رقم ١٤٧. ص ٧٧١ طعن ٣٠/١٢٦٤ ق
* نقض ١٩٦٠/١١/٢٢ . س١١ . رقم ١٥٦ . ص ٨١٥ . طعن ٣٠/١٣٣٢ ق

* **وقضت كذلك بأن** :

" إدانة المتهم عن جريمة القتل العمد دون التدليل على قيام رابطة السببية بين إصابات المجنى عليه ووفاته استناداً إلى التقرير الفنى يعد قصوراً لا يصححه عرض الحكم لتلك الإصابات من واقع ذلك التقرير وقوله إن الضرب أدى إلى الوفاه . مادام قد أغفل صلة الوفاه بالإصابات ٠

* نقض ١٩٧٧/٥/٢٢ . س ٢٨ . ١٣٤ . ٦٣٩ . طعن ٤٧/١٦٣ ق

خامسا : **الخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق**

فقد تساند الحكم المطعون فيه عند قضائه بإدانة الطاعنين إلى الدليل المستمد من شهادة الرائد عبد العال أحمد عبد القادر رئيس مباحث مركز الأقصر وحصلت المحكمة مؤدى شهادته ومضمونها بقولها " إن تحرياته السرية أكدت أن المتهمين .... و....... تربصا بالمجنى عليه فى طريق عودته لمنزله وباغتاه بالتعدى عليه بالضرب ببلطة كانت بحوزة الأول وشومة كانت بحوزة الثانى محدثين إصابته التى أودت بحياته أخذا بثأرهما منه حيث سبق إتهامه بقتل والدتهما " ٠

وبالرجوع إلى اقوال الشاهد المذكور بالتحقيقات تبين أنه لم يذكر أن الطاعن الثانى (.......) إعتدى على المجنى عليه بعصى (شومه) كما ذهب إلى ذلك الحكم الطعين (ص ٢٥ وما بعدها) .

وكل ما ذكره الشاهد المذكور فى تلك الأقوال بالتحقيقات أن تحرياته أسفر ت عن أن الأول هو الذى إعتدى وحده على المجنى عليه ولم يشاركه الثانى فى هذا الإعتداء وإن كان بصحبته ٠ وبذلك تكون المحكمة قد حصلت اقوال الشاهد المذكور على نحو يخالف أصلها الثابت بالأوراق ونسبت إليه قولاً لم يذكره عند سؤاله بالتحقيقات . وهو خطأ جوهرى يتعلق بعنصر أساسى من عناصر شهادة الشاهد المذكور وبجزء هام من أجزائها ينبئ عن أن محكمة الموضوع لم تفطن لمضمون تلك الشهادة الصحيح ومؤداها الذى تم رصده بالأوراق كما يدل على أنها لم تمحص الواقعة التمحيص الصحيح والكافى الذى يهيئ لها فرصة الإلمام بكافة عناصرها ومقوماتها الجوهرية والتى تتصل بالوقائع المادية والأفعال التى قارفتها كل من المتهمين ضد المجنى عليه السالف الذكر والتى أودت بحياته ، . وهذا الخطأ المؤثر فى منطق الحكم وسلامة استدلاله يعيبه ويستوجب نقضه ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تلتزم بنص ما ورد بأقوال الشاهد المذكور بالتحقيقات ولا تخرج عما أنبأت به مضمون شهادته وفحواها . ولا تنسب إليه قولاً لم يصد ر منه أو يخالف ما نطق به فى شهادته ، . وقد كان لإعتقاد المحكمة الخاطئ بأن تحريات الرائد عبد العال أحمد عبد القادر اسفرت عن أن الطاعن .... إعتدى على المجنى عليه بعصى (شومه) على المجنى عليه أثرة كذلك فى اقتناعها بقضائها بإدانتة مع المتهم الأول . لأن تحصيل تلك الشهادة على هذا النحو الخاطئ يتمشى مع شهادة الشاهد الأول .... العمارى عبد الحميد ويتفق معها بحيث تكون كل من الشهادتين متفقة والأخرى فى شأن الأفعال المادية التى ارتكبها كل من الطاعنين ضد المجنى عليه ، . وهذا الإتفاق بين الشهادتين على هذا النحو كان له أثره ولاشك فى اقتناع المحكمة بصحة إسناد الإتهام للطاعنين معا واطمئنانها إلى ثبوت هذا الإسناد على نحو قاطع وجازم ٠ لأن التحريات التى قام بها الشاهد الثانى والتى حصلت المحكمة مضمونها على نحو خاطئ يخالف الثابت بأقواله بالتحقيقات . جاءت مدعمة ومؤيده لأقوال الشاهد الأول

والذى نسب للطاعن الثانى كذلك إعتداءه على المجنى عليه بعصى من الشوم ومساهمته فى الأفعال المادية الإيجابية التى أودت بحياة المجنى عليه ، . وهو ما دفع المحكمة إلى الثقة بأقوال الشاهدين والإطمئنان إليها ولهذا قضى بالإدانة بناءً عليها إذ لم يساورها أدنى شك فى صحة إسناد الواقعة للطاعنين معاً مادامت أقوال الشاهدين المذكورين جاءت متفقة تماماً فى كافة عناصرها الجوهرية وأجزائها الهامة .

وإذ كان الثابت من مطالعة الأوراق . وعلى النحو المتقدم . أن المحكمة وقعت فى خطأ جوهرى عند تحصيلها أقوال الشاهد الثانى ضابط المباحث ونسبت إليه قوله بأن تحرياته أسفرت عن أن المتهم الثانى إعتدى على المجنى عليه بعصا مما أودى بحياته على نحو يخالف الثابت بالأوراق عن تلك الشهادة ومن ثم يكون إطمئنان المحكمة وعقيدتها قد اقيما على أسس خاطئة ودعائم فاسدة بحيث مايمكن معرفة وجه رأيها فى مسئولية الطاعن الثانعن الجريمة المسندة إليه لو أنها أدركت وتفطنت إلى أن التحريات رئيس المباحث المذكور لم تسفر عن أنه إعتدى على المجنى عليه بعصا شوم ولم يشارك فى العدوان على المجنى عليه بأفعال مادية مباشرة وفق ما جاء بأقواله التى رصدها بالتحقيقات .

ولهذا كان خطأ الحكم فى تحصيل شهادته مؤديا حتما إلى بطلان الحكم المطعون فيه بأكمله لما بين الأدلة التى أقيم عليها قضاؤه من تساند إذ يشد بعضها البعض الآخر وتتكون عقيدة المحكمة منها مجتمعة بحيث إذ سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقديرها لسائر الأدلة الأخرى ولهذا كان الحكم المطعون معيبا بما يتعين معه نقضه والإعادة .

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :

" الأحكام الجنائية انما تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا أستند الحكم إلى قول أو دليل لا أصل له بالأوراق كان باطلاً لابتنائه على أساس فاسد " .

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ السنة ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧ . طعن ٢٧٤٣ /٥٤ ق

* تقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠ . طعن ٥٣/٢٣٨٥ق

* **وقضت كذلك بأن** :

" الأدلـة فـى المـواد الجنائيـة متسـاندة ومنهـا مجتمعـة تتكـون عقيـدة المحكمـة بحيث إذا سقط أحدها أو استبعد تعذر التعرف على مبلـغ الأثـر الـذى كـان للـدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة ٠

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س٣٧ . رقم ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ ق

سادسا : قصور أخرى التسبيب وخطأ آخر فى الإسناد

فقد أثار الدفاع عن الطاعن أثناء المرافعة أمام محكمة الموضوع دفاعاً جوهريا مؤداه أن هناك خلافاً جوهريا بين الدليل القولى المستمد من أقوال شاهدى الإثبات وبين الدليل الفنى المستمد من تقرير الصفة التشريحية ،. حيث جاء بالتقرير الأخير أن كافة إصابات المجنى عليه ذات طبيعة قطعية وهو ما يستلزم حدوثها من آلة حادة نوعاً ولم يرد بالتقرير المذكور ما يفيد أن هناك بجسم المجنى عليه أية إصابات رضية مما تحدثه العصا وبذلك يكون من المؤكد والثابت على سبيل القطع أن الدليل القولى السالف الذكر جاء مناقضا مع الدليل الفنى المشار إليه لأن الدليل الأول والمستمد من أقوال شاهدى الإثبات وفق ما حصله الحكم يفيد أن الإعتداء على المجنى عليه حدث من آلتين أحدهما حادة وهى البلطة التى كان يحملها المتهم الأول والثانية (العصا الشوم) التى كان يحملها المتهم الثانى ٠

وإذ لم يرد بتقرير الصفة التشريحية لجثة المجنى عليه ما يفيد أنه أصيب بأية إصابات رضية مما تحدثه العصا التى قيل بأن الطاعن الثانى اعتدى بها عليه فإن التعارض الجوهرى يكون قد حدث بين الدليلين المذكورين بما يستعصى على المواءمة والتوفيق ٠

وإذ يستحيل حدوث الواقعة على النحو الذى صوره الشاهدان المذكوران

وماجـاء بتصـوير المحكمـة للواقعـة التـى اقتنعـت بهـا وقضـت بـا _لإدانـة بنـاءً عليهـا ومضمونها أن الطاعن الأول ضرب المجنى عليه ببلطة على رأسه وأجزاء متفرقة من جسمه بينما ضربه الطاعن الثانى بعصا على أجزاء متفرقة من بدنه . مع ماجاء بتقرير الصفة التشريحية من أن جثته لم يوجد بها إلاّ إصابات قطعية فحسب تحدث من آلة صلبه لها حافة حادة . ولم يوجد به إصابات رضية مما يحدث من العصا ٠

وخلص الدفاع من ذلك إلى انه إزاء هذا التعارض بين الدليلين الفنى والقولى فإنه لايجوز الجمع بينهما ويتعين إطراحهما معاً وعدم التعويل عليهما ، . وأطرحت المحكمة ذلك الدفاع بقولها إنه لايلزم أن يتطابق الدليل القولى مع الدليل الفنى تطابقاً تاماً وإنما يلزم ألاّ يكون بينهما تعارض مما يستعصى على المواءمة والتوفيق ٠

وأن تقرير الصفة التشريحية أكد حدوث إصابات المجنى عليه من مثل البلطة ، . الشوم بما يجعله لا ينافى مع الأدلة القولية الثابته بالأوراق والتى حصلها الحكم ٠ وهو استدلال خاطئ لايتفق مع ماهو ثابت بتقرير الصفة التشريحية السالف البيان لأن التقرير المذكور لم يرد به مايفيد أن إصابات المجنى عليه حدثت من بلطة وعصا من الشوم . وكل ما جاء به أن إصابات المجنى حدثت من جسم أو أجسام صلبه لها حافة كآلة حادة نوعاً أياً كان نوعها مثل البلطة ، . أو ما فى حكمها . ولما كانت العصا الشوم لا تعد فى حكم البلطة لأنها ليست ذا حافة حادة ومن ثم فإن تقرير التشريح يكون قد خلا مما يفيد أن إصابات المجنى عليه أو بعضها جائزه الحدوث من تلك العصا . ويكون الحكم وقد تردى فى عيب آخر فى الإسناد وخالف الثابت بالأوراق لأنه نقل عن تقرير الصفة التشريحية ما يخالف الثابت به ومالا يتفق مع ما ورد بفحواه وهو خطأ جوهرى ولاشك ومؤثر فى منطق الحكم وصحة استدلاله بما يعيبه ويستوجب نقضه . إذ لم يعد يُعرف وجه رأى المحكمة واقتناعها بالأدلة المطروحة على بساط البحث أمامها لو أنها أدركت ذلك الخلاف الجوهرى بين الأدلة القولية والفنية والذى يستعصى على المواءمة والتوفيق ٠

وكان على المحكمة حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تلتزم بنص ماجاء بتقرير الصفة التشريحية ولا تخرج عما ورد به ولا تستخلص منه ما يخالف مفهومه الصريح ودلالته الواضحة بأن إصابات المجنى عليه كانت جميعها قطعية ولايوجد بها أية إصابة رضية وأن تلك الإصابات التى وجدت بالجثة حدثت من جسم صلب ذى حافة حا دة ولاتحدث من جسم صلب راض وإذ خالفت هذا النظر فإن حكمها يكون معيبا كما سلف البيان ٠

كما كان عليها كذلك جسم ذلك الدفاع الجوهرى الذى تمسك به المدافعون عن الطاعنين بواسطة الطبيب الشرعى وهو الخبير الفنى المختص الذى يعتد برأيه فى هذه الأمور الفنية الخالصة بعد دعوته للحضور أمام المحكمة لمناقشته فى هذه الأمور الفنية التى أثارها الدفاع والتى يترتب عليها لو صحت تغير وجه الرأى فى الدعوى . وهذا التحقيق وطلبه من جانب الدفاع يستفاد حتما من سياق مرافعته أمام محكمة الموضوع إذ لايستفاد منها إلاّ هذا المعنى ولا يستدل منها إلا ذلك الطلب هذا إلى أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولايصح بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق رغم لزومه سواء بناءً على طلب الدفاع أو من تلقاء نفسها وجاء ردها على دفاع الطاعنين السالف الذكر مشوبا بالخطأ فى الإسناد ومخالفة الثابت بالأوراق فضلاً عن قصوره وفساد إستدلاله فإن الحكم الطعين يكون متعينا نقضه لإستناده إلى أدلة قاصره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" إذا كان ما أورده الحكم يشكل تناقضاً بين الدليلين الفنى والقولى ٠٠ وكان الحكم لم يعن برفع ذلك التناقض بما يدل على أن المحكمة لم تفطن إليه ولو أنها فطنت إليه لجاز أن يغير وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض ٠

* نقض ١٩٧٢/٥/٢٨ . السنة ٢٣ . ١٨٠ . ٧٩٦ . طعن ٣٢١ /٤٢ ق

سابعا : قصور آخر فى التسبيب واخلال آخر بحق الدفاع

فقد تمسك دفاع الطاعنين فى مرافعته أمام محكمة الموضوع بأن للدعوى المطروحة صورة أخرى تحالف تلك الصورة التى رواها شاهدا الإثبات فقد قتل المجنى عليه فى مكان آخر خلاف المكان الذى وجدت فيه جثته وفى وقت سابق بكثير عن الوقت الذى قيل بأنه قتل فيه وفى ظروف مجهولة ومن مجهولين واستدل الدفاع على صحة دفاعه بما اسفرت عنه معاينة الشرطة لمكان الحادث فور الإبلاغ عنه إذ لم يثبت بتلك المعاينة وجود أية آثار لدماء آدمية على الأرض أسفلها كما لم تسفر معاينه النيابة العامة التى أجريت بعدها بعدة ساعات عن وجود تلك الآثار وانما وجدت الدماء ملوثة لرأس المجنى عليه ووجهه وملابسه وكان طبيعيا ان تخلف اصابات المجنى عليه المتعدده والتى نزفت منها كميات هائلة من الدماء نتيجة الإصابات القطعية التى أصيب بها وقطعت معظم شرايينه وكذا دماء غزيره أسفل الجثة ، . ويدل عدم العثور عليها أثناء المعاينات التى اجريت على أن الحادث لم يقع فى ذلك المكان وإنما حدث فى مكان أخر وتم نقل الجثة بعد العثور عليها إلى مكان وجودها وقت المعاينة للإيهام بأن الحادث وقع به وانه كان مشاهداً ومرئياً من الشاهد الأول الذى إدعى بأنه شاهده وعاين احداثه على خلاف الحقيقة والواقع ، وهو دفاع جوهرى ولا شك إذ يترتب عليه لو صح ثبوت كذب الشاهد الأول وعدم جدية وصحة تحريات الشاهد الثانى رئيس المباحث . كما أن الواقع المادى . الذى لا يكذب . يظاهره ويسانده ويشهد بصحته وجديته ٠

كما تمسك الدفاع عن الطاعنين كذلك فى دفاعه عنهما أمام محكمة الموضوع بأن الحادث وقع فى وقت سابق على الوقت المدعى بحدوثه فيه وفق تصوير الشاهد الأول وهو صباح يوم ٢٠٠٠/٣/٢٨ إذ يستحيل عقلاً ان تقع الجريمة فى ذلك الوقت وعلى هذا النحو وفى مكان يمكن رؤية الواقعة ويشاهدها عدد كبير من الشهود هذا إلى ان الجثة وجدت فى حالة تيبس رمى كامل رغم حفظها بثلاحة المستشفى وإجراء التشريح فى ذات اليوم الذى قيل بان الحادث وقع فيه وهذه

المظاهر لا يمكن أن تظهر على الجثة إلاّ إذا كان القتل قد وقع قبل ساعات من الصباح أى ليلاً وفى مكان مظلم ولهذا لم يتمكن أحد من مشاهدة كيفية حدوثة بما لا يتفق وأقوال شاهدى الإثبات .

* **<u>وقد استقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن</u>** :

" منازعة المتهم فى زمان وقوع الحادث استناداً إلى مظاهر التيبس الرمى التى وجدت عليها الجثة وفى حالة لا تتفق مع الوقت المحدد لوقوع الحادث وفق اقوال شهود الإثبات دفاع جوهرى يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه إذ يترتب عليه لو صح تغير وجه الرأى فى الدعوى . وذلك بندب الطبيب الشرعى لإبداء رأيه الفنى فى تلك المنازعة ولايجوز إطراحها بقالة الإطمئنان إلى أقوال شهود الإثبات ما دامت بذاتها محل النعى بعدم الصحة والتى رماها الطاعن بالكذب وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا لقصوره واخلاله بحق الدفاع متعينا نقضه " .

* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩. ١٢٢٠ . طعن ٢٢٩٠ /٥١ق
* نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . ١٤٦ . ٧٣٠

وهذه المنازعة جوهرية أخرى ولا شك يترتب عليها لو صحت تغيير وجه الرأى فى الدعوى لأنها تصم أقوال الشاهد الأول بالكذب ومجافاة الحقيقة والواقع بما كان يتعين على المحكمة تحقيق أوجه الدفاع السابقة برمتها بواسطة الخبير المختص وهو الطبيب الشرعى ولو دون طلب من المدافع عن الطاعنين لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء هذا التحقيق إذ لا يستفاد منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً على تلك الدلالة ، ولأنه لا يشترط فى طلب التحقيق الذى تلتزم المحكمة بإجابته أن يكون مصاغاً فى عبارات خاصة وألفاظ معينة بل يكفى أن يكون مفوهماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس او غموض كما سلف البيان هذا إلى ان مطالبة الدفاع فى ختام مرافعته الحكم ببراءة

الطاعنين لا يعنى البتة تنازله عن اوجه الدفاع السابقة أو إنصرافه عن طلب تحقيقها لأن التنازل لا يفترض ولأنه يكون والحال كذلك قد طالب بإجراء تلك التحقيقات ولو على سبيل الإحتياط وهى طلب جازم وكان على المحكمة أن تستجيب إليه وتجرى هذا التحقيق بواسطة الطبيب الشرعى بلوغاً لغاية الأمر فيه ما دامت لم تتجه إلى الإستجابة إلى الطلب الأصلى وهو الحكم بالبراءة ٠

ورغم أهمية أوجه الدفاع السابقة وجوهريتها ورغم ان الواقع المادى الذى لا يكذب يظاهرها ويؤيدها فإن محكمة الموضوع لم تعبأ بها ولم تعن حتى برصدها فى حكمها ولهذا خلا الحكم من الرد عليها بما يسوغ إطراحها وهو ما ينبئ عن ان المحكمة لم تفطن إليها ولم تلم بها أو تدركها ولهذا أسقطتها دون رد سائغ يبرر إطراحها والإلتفات عنها . وهو قصور أخر شاب الحكم الطعين يعيبه بما يستوجب نقضه ٠

ولا محل فى هذا الصدد بان المحكمة وقد إنتهت إلى القضاء بادانة المتهمين فإنها تكون قد أطرحت ذلك الدفاع ضمناً . لأن أوجه الدفاع السابقة جوهرية وحاسمة فى الدعوى ويلزم الأمر عند إطراحها أن تفصح المحكمة صراحة فى حكمها عن الأسباب التى دعتها إلى الإلتفات عنها وعدم التعويل عليها وأن يكون قضاءها فى ذلك سائغاً ومقبولاً فى العقل والمنطق وذلك بعد تحصيلها إن لم تشأ تحقيقها بلوغاً لغاية الأمر فيها وهو ما اخطاته المحكمة ولهذا كان حكمها مشوباً بالبطلان الموجب للنقض ، وهذا إلى أن الإستدلال ضمناً على عدم جدية هذا الدفاع إعتماداً على أقوال شاهدى الإثبات وما جاء بتقرير الصفة التشريحية كما يفهم من مدونات الحكم الطعين لا يصلح لإطراح اوجه الدفاع السابقة لأن المتهمين ينازعان فى صحة هذه الأدلة ورمى كل منهما شهادة الشاهدين بالكذب وعدم دقة ما ذهب إليه الطبيب الشرعى بما اورده فى تقريره ومن ثم فلا محل إذن للإستناد إلى تلك الأدلة بذاتها لدحض دفاع الطاعنين السالف الذكر بما ينطوى علة هذا الرد من مصادرة على المطلوب ٠

وإذ كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق قصور تسبيبه وقد فسد إستدلاله فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" متى كان دفاع الطاعنين قد قام على نفى وقوع الحادث فى الزمان الذى حدده شاهد الإثبات والمكان الذى وجدت فيه جثة المجنى عليه ودلل على ذلك بشواهد منها ما أثبتته المعاينة من عدم وجود آثار دماء فى مكانها برغم إصابة المجنى عليه بالعديد من الأعيرة الناريه التى احدثت به نزيفاً داخلياً وأخر خارجياً . وما جاء بتقرير الصفة التشريحية من أن جثة المجنى عليه وجدت فى دور التيبس الرمى . وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل كلية دفاع الطاعنين إنتفاء وقوع الحادث فى الزمان الذى إدعاه الشاهد المذكور وكان هذا الدفاع يعد دفاعاً جوهرياً لتعلقه بالدليل المقدم فى الدعوى والمستمد من أقوال شاهد الرؤية الوحيد وينبنى عليه . لو صح . تغيير وجه الرأى فيها . مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجه مسألة تحديد وقت الوفاة . وهى مسألة فنية صرف . ان تتخذ من الوسائل لتحقيقها وفق ما تراه . بلوغاً لغاية الأمر فيها عن طريق المختص فنياً . وهو الطبيب الشرعى . أما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع . ولا يقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب ذلك صراحة . ذلك أن منازعته وعلى النحو السالف بيانه تتضمن فى ذاتها المطالبة الجازمة بتحقيقها والرد عليها بما تفيده ٠

ولما كان هذا الدفاع جوهرياً قصد به تكذيب شهادة الشاهد فإنه لا يسوغ الإعراض عنه بقالة الإطمئنان إلى ما شهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة على الدفاع " ٠

- نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠ . طعن ٢٢٩٠/٥١ق

ثامناً : **قصور أخر فى التسبيب**

فقد إكتفت المحكمة فى مقام التدليل على توافر نية القتل لدى الطاعنين بمجرد ترديد الأفعال المادية التى إرتكبها كل منهما ضد المجنى عليه وهو ما لا يكفى بياناً لتلك النية . لأنها أمر داخلى يضمره الجانى فى نفسه وتتميز بها جريمة القتل العمد عن سائر جرائم الإعتداء على النفس ولهذا فإن على الحكم الذى يقضى بالمسئولية عن هذه الجريمة أن يعنى بالتحدث عن هذا الركن ويكون حديثه عنه إستقلالاً ولا يكفى فى هذا الصدد مجرد سرد الأفعال المادية التى مارسها الجناة لأن هذه الأفعال مهما تعددت ولو بإستعمال الأت صلبه وحادة وأصابت المجنى عليه فى مقاتل من جسمه . كل ذلك لا يدل على سبيل القطع بأن نية القتل قد توافرت لديهم أو أن قصد إزهاق الروح إستقر فى نيتهم بل يتعين على المحكمة إلتماس هذه النية وإستظارها من خلال الظروف والملابسات المحيطة بالواقعة والتى تدل بإستنتاج سائغ وإستنباط مقبول على ان الطاعنين قصدا من أفعالهما قتل المجنى عليه وإزهاق روحه وهو ما قصر الحكم فى بيانه ولهذا كان معيباً لقصوره وفساد إستدلاله . ولا يرفع هذا العوار عن الحكم ما إستطردت إليه المحكمة فى حكمها بقولها " إن الطاعنين قصدا قتل المجنى عليه لإتهامه بقتل والدتهما منذ فترة " .

لأن قصد القتل هو النية الخاص المراد إستظارها والكشف عنها والتدليل عليها بأسباب مقبولة وهو ما أخطأه الحكم وقصر فى بيانه ولهذا شابه عوار البطلان بما يستوجب نقضه .

ولما هو مقرر بأن ما ذكره الحكم من ان نية القتل ثابته فى حق المتهمين من الحقد الذى ملأ قلوبهم من إستعمال أسلحة نارية قاتلة وإطلاق المقذوفات المتعددة منها على المجنى عليه وإصابته فى مقاتل من جسمه . كل ذلك لا يفيد توافر الدليل على إستقرار نية القتل لديهم . لأن ذلك لا يفيد إلاً الحديث عن الأفعال المادية التى قارفها المتهمون . وهو ما لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل فى حقهم ولا يغنى عن ذلك ما قاله الحكم من ان الطاعنين قصدا القتل لأن نية إزهاق الروح هى القصد الخاص

المراد إستظهاره ويتعين على المحكمة أن تستظهرها بإيراد الأدلة والمظاهر التى تدل عليها وتكشف عنها ٠

* نقض ١٩٦٢/١/٩ . س ١٣ . ٣٥ . ٨٤٧
* نقض ١٩٨٢/١١/١٦ . س ٣٣ . ١٨٣ . ٨٨٧ . طعن ٥٢/٢٢٧١ق
* نقض ١٩٩٣/١٠/١٤ . طعن ٦٥/١٤٧٥٣ق

كما جاء بيان المحكمة لظرفى سبق الإصرار والترصد قاصراً كذلك لأنه من غير المقبول أن الطاعنين إنتظرا المجنى عليه فى ذلك المكان وإنزلا عليه ضرباتهما التى أودت بحياته فى ذلك الوقت من صباح يوم الحادث وهو وقت غير ملائم ولا مناسب لإرتكاب الجريمة فى وضح النهار وعلى مرآى ومسمع من المارة . كما أن أياً من الطاعنين لم يكن يعلم أنه سيتواجد فى ذلك فى ذات الوقت الذى وقع فيه الإعتداء عليه . إذ توجد أماكن وطرق متعددة يمكن أن يسلكها للذهاب إلى مسكنه والعودة إليه ٠

أما عن الدافع لإرتكاب الجريمة فلا يعنى حتماً ان الطاعنين اعد العدة لإرتكابها وقاما بتفيذها بعد إصرار سابق وتفكير هادئ مطمئن بعيداً عن ثورة الأنفعال والغضب . خاصة وأن الألات المستعملة فى الحادث مما يعتاد الفلاحون حيازتها فى مختلف الأوقات ولا يدل إحرازها أو حملها على أن الجانى إنتوى قتلاً أو إبتغى إعتداء كما أن البلطة مما يمكن إستعمالها فى اعمال الحقول وليس فى حملها ما يفيد أن حائزها قصد إستعمالها فى العدوان والتعدى . وعلى ذلك فإن ما إشترطه القانون لتوافر ظرفى سبق الإصرار المشدد يكون غير قائم فى صورة الدعوى الماثلة وما اوردته المحكمة فى شأنه غير سائغ ويشوبه القصور لأنه يشترط لقيام هذا الظرف أن يكون الطاعنين قد تسنى لهما فرصة التفكير فى الجريمة والتصميم عليها وإعداد العدة لتنفيذها . كل ذلك فى هدوء وروية ٠

بيد ان المحكمة أوردت بيانها لهذا الظرف فى عبارات مرسلة ليست فى حقيقتها إلاً ترديد لوقائع الدعوى كما أوردتها وبسطا بمعنى سبق الإصرار وشروطه

دون تطبيق هذا الواقع عليها وهو ما لا يتوافر به هذا الظرف . كل ذلك ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه لقصوره وفساد إستدلاله ٠

ولا يقدح فى ذلك أن تكون العقوبة المقضى بها ضد الطاعنين وهى الإشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنه مبررة لجريمة القتل العمد دون سبق إصرار أو ترصد عملاً بالمادة ١/٢٣٤ عقوبات لأنهما ينازعان فى صورة الواقعة برمتها وبكافة كيوفها وأوصافها القانونية المختلفة ولأنه من المقرر انه لا يجوز تطبيق نظرية العقوبة المبررة متى قامت تلك المنازعة هذا فضلاً عن ان المحكمة عاملت الطاعنين بقسط من الرأفة وهو ما يفيد انها كانت ستهبط بمقدار العقوبة المقضى بها إلى ما هو ادنى من القدر المحكوم به لو أنها طبقت على الواقعة وصفها الصحيح . وهو ما تتحق به مصلحة الطاعنين فى التمسك بهذا الوجه من الطعن وإتخاذه سبباً لطلب نقض الحكم لما شابه من عوار وقصور ٠

* نقض ١٩٨٥/٦/١١ . س ٣٦ . ١٣٦ . ٧٦٩ . طعن ١٤١٤/٥٥ق

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" قصد القتل أمر خفى لا يدرك بالحس الظاهر وإنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التى يأتيها الجانى وتنم عما يضمره فى نفسه وإستخلاص هذه النية من عناصر الدعوى موكول إلى قاضى الموضوع فى حدود سلطته التقديرية إلاً أن إستدلاله يتعين ان يكون سائغاً ومقبولاً . فإذا كان ما اورده الحكم لا يفيد سوى مجرد الحديث عن قصد المتهم إرتكاب الفعل المادى المكون للجريمة . وكان ذلك لا يكفى بذاته لثبوت نية القتل فإن الحكم يكون معيباً لقصوره . ولا يغنى عن ذلك ما قاله الحكم فى معرض بيانه لمسئولية الطاعن من انه قصد إزهاق روح المجنى عليه إنتقاماً منه وللأخذ بالثأر إذ أن هذا القصد الخاص المطلوب إستظهاره بإيراد الأدلة والمظاهر الخارجية التى رأت المحكمة انها تدل عليه وتكشف عنه " ٠

* نقض ١٩٧٧/١/١٠ . س ٢٨ . ١٢ . ٥٧ . طعن ٩٥٠/٤٦ق

* نقض ١٩٧٢/١١/١٥ . س ٢٣ . ٢٦٦ . ١١٧٤ طعن ٤٢/٩٣٣ق

* نقض ١٩٧٤/٢/٢٤ . س ٢٥ . ٣٩ . ١٨٠ . طعن ٤٤/١١٠ق

وحيث انه لما تقدم جميعه فان الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فانه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم ضد الطاعنين من شأنه ان يرتب لهما أضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق لهما طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن

فلهـــــذه الأسبـــاب

يلتمس الطاعنان من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن

والحكـــــــم : ■

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة

المحامى / رجائى عطية

تزويـــر محــررات

القضية رقم ١٩٩٧/٣٧٧٨ المعادى
رقم ٦١٨ / ١٩٩٧كلى جنوب القاهرة

نقض رقم ١٠٥٢ /٦٨ ق
نقض وإعادة فى ٢٠٠٧/٥/١٧

محكمة النقض

مذكـــــرة

ـــــ

<u>بأسباب الطعن بالنقض</u>(*)

المقدمة من : .... **محكوم ضده ـ طاعن**

وموطنه المختار مكتب الأستاذ / رجائى عطية المحامى بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب و ٢٦ شارع شريف باشا . عمارة أيموبيليا . بالقاهرة ٠

ضـد : النيابة العامة

فـى الحكـم : الصادر فى الجناية رقم ٣٧٧٨ لسنه ١٩٩٧ المعادى (٦١٨ لسنه ١٩٩٧ كلى جنوب القاهرة) والمحكوم فيها حضورياً من محكمة جنايات القاهرة بجلسة ١٩٩٧/١١/١٠بمعاقبة / .... بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة ومصادرة المحررين المزورين ٠

الوقائـــــــع

أحال المحامى العام لنيابة جنوب القاهرة المتهمين : .

١ . ...

٢ . ... (الطاعن)

٣ . ...

---

* حكم فيها بالنقض والإعادة

إلى محكمة الجنايات بوصف انهم بتاريخ ١٩٩٥/٤/٢ بدائرة قسم المعادى .
محافظة القاهرة :

* **المتهم الأول** :ـ

١ . قلد بواسطة غيره " الخاتم الخاص لإحدى المصالح الحكومية " الخاتم الخاص ببنك التنمية والإئتمان الزراعى بمحافظة المنوفية وإستعمله مع علمه بتقليده ٠

٢ . وهو ليس من أرباب الوظائف العمومية إرتكب تزويراً فى محررين رسميين هما محضر تشميع المحجوزات و والخطاب الموجه إلى مأمور قسم شرطة المعادى المبين وصفاً بالتحقيقات وذلك بأن إصطنعهما على غرار المحررات الصحيحة بأن أثبت بهما وعلى خلاف الحقيقة أن بنك التنمية والإئتمان الزراعى بالمنوفية قد قام بتوقيع الحجز الإدارى التحفظى على قطعة الأرض رقم ٢٩ بحوض صرف الرفاعى طريق مصر حلوان الزراعى وبصم على المحرر الثانى ببصمة خاتم مقلد لبصمة الخاتم الخاص بالبنك آنف الذكر ٠

* **المتهمان الثانى والثالث** :ـ

إشتركا بطريق الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول فى إرتكاب تزويراً فى المحررين الرسميين سالفى الذكر وذلك بأن إتفقا معه على ذلك وساعداه بأن أمده المتهم الثانى بالبيانات اللازمة ووقع هو والمتهم الثالث على المحرر الأول بأسم المدين والحارس المعين على المحجوزات فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

* **المتهمون جميعا** :ـ

إستعملوا المحررين الرسميين سالفى الذكر بأن تقدموا بهما غلى قسم شرطة المعادى للإعتداء بما ورد بهما مع علمهم بتزويرهما ٠٠

وطلبت عقابهم بالمواد ٢/٤٠ ، ٣ . ١/٤١ . ٣/٢٠٦ . ٢١١ . ٢١٢ . ٢١٤ عقوبات ٠

إلاً أنه بجلسة ١٩٩٦/١٠/١٥ ، أجرت المحكمة ما أسمته (؟!) تعديلاً للقيد

والوصف بجعله جناية بالمواد ٢٠٦/١ . ٢٠٦ مكرراً . ٢١٤/٢ مكرراً ، . كما قررت تعديل الإتهامات لتكون كالاتى بدلاً مما ورد فى أمر الإحالة : .

أولا : ـ

المتهم الأول : ١ . إرتكب تزويراً فى محررين لأحدى الجهات التى تسهم الدولة فى مالها (بنك الإئتمان والتنمية الزراعى) . المنوفيه . بأن إصطنع محضر تشميع المحجوزات والخطاب الموجه إلى مأمور قسم شرطة المعادى المبين بالتحقيقات وذلك على غرار المحررات الصحيحة بأن أثبت بها على خلاف الحقيقة أن البنك المذكور قد قام بتوقيع الحجز الإدارى التحفظى على قطعة الأرض رقم ٢٩ بحوض جرف الرفاعى طريق مصر حلوان الرفاعى وبصم على المحرر الثانى ببصمة خاتم مقلد لبصمة الخاتم الصحيح الخاص بالبنك ٠

٢ . قلد بواسطة غيره الخاتم الخاص بإحدى الجهات التى تساهم الدولة فى مالها (بنك التنمية والإتمان الزراعى) بمحافظة المنوفية وإستعمله مع علمه بتقليده ٠

ثانياً : **ـ المتهمان الثانى والثالث** :

إشتركا بطريق الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول فى إرتكاب تزوير المحررين سالفى الذكر وذلك بأن أتفقا على ذلك وساعداه بأن أمده المتهم الثانى بالبيانات اللازمة ووقع هو (؟!) والمتهم الثالث على المحرر الأول بأسم المدين والحارس المعين على المحجوزات فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

ثالثا : ـ **المتهمون جميعًا** : ـ

إستعملوا المحررين المزورين سالفى الذكر بأن تقدموا بهما غلى قسم شرطة المعادى للإعتداد بما ورد بها مع علمهم بتزويرهما ٠

الأمر المعاقب عليه . فيما قررت المحكمة . بالمواد ١/٢٠٦ ، ٢٠٦ مكرراً ، ٢١٤ مكرراً عقوبات ٠

وبجلسة ١٩٩٧/١١/١٠ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبة كل من المتهمين الأول والثانى .... و .... (الطاعن) بالحبس لمدة سنه واحدة مع الشغل وبراءة الثالث . وذلك طبقاً للتهم المعدلة التى اقامتها المحكمة بدلاً من التهم الواردة بأمر الإحالة ٠٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده .... بطريق النقض بوكيل بمقتضى توكيل يبيح له حق الطعن وذلك بتاريخ ١٩٩٧/١١/١٢ بقلم كتاب نيابة جنوب القاهرة وقيد الطعن تحت رقم ٣٢٥ تتابع . كما قرر الطاعن بنفسه بالطعن بالنقض فى محبسه بسجن مزرعة طره برقم /٤٣ فى ١٩٩٧/١٢/٢ . وذلك للأسباب الآتية : .

أسبـــــاب الطـــــعن

أولا : **التناقض فى التسبيب** : ـ

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات الحكم المطعون فيه فإن المحكمة أوردت بصورة الواقعة التى قضت بإدانة الطاعن والمحكوم ضده الآخر عنها بأن الأخير أتفق مع الأول .... الذى يعمل كاتباً ببنك التنمية والإئتمان الزراعى لمحافظة المنوفية فرع (ساقية أبو شعرة) مركز أشمون على أن يقوم الأخير بتوقيع حجز إدارى وهمى على قطعة الأرض رقم / ٢٩ بحوض جزيرة صرف الرفاعى بطريق مصر حلوان الزراعى والتابعة لقسم المعادى والمملوكة لآخرين وذلك لعرقلة تنفيذ إستلامهم لقطعة الأرض ٠

وأنــه تنفيـذاً لهـذا الإتفـاق إنتقـل المـتهم الأول بتــاريخ ١٩٩٥/٤/٢ إلــى قطعــة الأرض السالف ذكرها وحرر محضراً بالحجز الإدارى وتشميع المحجوزات أثبت فيه على خلاف الحقيقة أنه قام بوضع اختام الشمع الأحمر عليها لقيام البنك بالحجز الإدارى التحفظى إستيفاء لمديونية البنك لدى المتهم الثانى (الطاعن) وقد عين المتهم الثالث .... حارساً عليها وحرر المتهم الأول خطاباً بذلك التاريخ ١٩٩٥/٤/٢ وجهه إلى مأمور قسم المعادى أشار فيه على خلاف الحقيقة قيام البنك المذكور بتوقيع الحجز الإدارى التحفظى على قطعة الأرض المملوكة للمتهم الثانى إستقياء لمديونيته للبنك ولأنه كمندوب للبنك قام بوضع أختام الجمع الأحمر وعين المتهم الثالث .... حارساً على المحجوزات وطلب فى ختامه إتخاذ ما يلزم نحو الحفاظ على اموال الدولة وذيله ببصمة ختم مقلد لخاتم البنك وبالإستعلام منه أفاد البنك المذكور بعدم قيامه بتوقيع أية حجوزات إدارية على الأرض محل التحقيق ٠

ثم عادت المحكمة فى مدونات أسباب حكمها عند وصف الجرائم المسندة للمتهمين الأول والثانى والتى قضت بمعاقبتهما عنها بعد ثبوت مقارفتهما لإرتكابها إلى القول بأن المتهم الثانى(.......الطاعن) والمتهم الثالث (.......) إشتركا بطريق الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول (.......) فى إرتكاب تزوير المحررين سالفى الذكر . بما مؤداه أن الطاعن والمتهم الثالث إشتركا بواسطة تلك الوسائل فى إرتكاب الجرائم المذكورة مع المتهم الأول . ثم إنتهت المحكمة فى قضائها . برغم ذلك . إلى ان المتهم الثالث السالف الذكر لم يتوافر فى حقه العلم بوجود توقيعات له على محضر الحجز أسفل الخانة التى تفيد تعيينه حارساً على المحجوزات وأن القصد الجنائى لم يتوافر بذلك فى حقه وأنه لم يوقع على محضر الحجز محل الجريمة وسارع بإبلاغ الشرطة بالواقعة لإخلاء مسئوليته ٠

وقضت فى ختام الحكم المطعون عليه بإدانة المتهمين الأول والثانى (الطاعن) ومعاقبتهما بالحبس لمدة سنة واحدة مع الشغل وبراءة المتهم الثالث مما نسب إليه . وهو ما يعد تناقضاً بين مدونات أسباب الحكم الطعين . لأن المحكمة لم

تستقر على حال بالنسبة لصورة الواقعة التى قضت بإدانة الطاعن والمحكوم ضده الآخر بها . فقد جاء بمقدمة الحكم وفى الصورة التى أوردتها المحكمة عن واقعة الدعوى التى قضت بالإدانة بناء عليها أن الطاعن أتفق مع المتهم الإول الكاتب بالبنك على أن يقوم الأخير بتوقيع الحجز الإدارى على قطعة الأرض سالفة الذكر لعرقلة التنفيذ عليها وهى مملوكة لآخرين ليحول دون إستلامهم لتلك القطعة . بمعنى أن الإتفاق كان مقصوراً بين الطاعن والمتهم الأول حول أرتكاب تلك الجرائم وأنه بذلك يعد شريكاً معه فى أرتكابها . ولم يستقر الحكم عند هذا الوصف الذى أورده عن الواقعة . بل عاد فى الصفحة السادسة منه إلى القول بأن الذى أشترك مع المتهم الأول فى أرتكاب الجرائم المذكورة هما المتهمان الثانى والثالث (الطاعن والمتهم ....) . وعادت بعد ذلك المحكمة للقول بأن المتهم الثالث حسن النية ولم يتوافر لديه القصد الجنائى وإنتهت إلى الحكم ببراءته مما أسند إليه بينما قضت بإدانة المتهمين الأول والثانى (الطاعن) عن تلك الجرائم . وهو ما يدل على إضطراب الواقعة فى ذهن المحكمة وتعارض صورها بل وتناقضها وعدم إستقرارها فى حكمها الإستقرارالذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة . بحيث لم يعد يعرف فى مدونات الحكم المطعون عليه ما إذا كان المتهم الثالث....... قد أشترك مع المتهم الأول فى إرتكاب جرائم التزوير والإستعمال التى وقعت من عدمه . كما لم يعد يعرف من تلك المدونات والأسباب ما إذا كان الطاعن قد شارك المتهم الأخير فى وقوعها من عدمه كذلك .

لأن الحكم اورد فى مدوناته إنهما شريكان مع المتهم الأول فى أرتكاب جرائم التزوير والإستعمال التى وقعت فى موضع من أسبابه ثم نفى إشتراك المتهم الثالث مع الطاعن والمتهم الأول فى وقوعها ، وهو ما يصم الحكم بعد التناسق بين أسبابه فضلاً عما شابه من غموض وإبهام . وهو ما يتنافى مع ما يتعين أن يكون عليه الحكم من توازن أسبابه ووضوحها وإستقرارها وعدم إضطرابها أو تناقضها بحيث لا ينفى بعضها ما أثبته البعض الأخر . وهو ما لا يتفق بالنسبة لأسباب الحكم

المطعون عليه حيث وردت وعلى النحو السالف بيانه بحيث ناقض بعضها ونفى ما أثبته البعض الآخر . وهذا التناقض والتضارب بين أجزاء الحكم يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها عليه لبيان صحة إستدلاله من فساده بسب إضطراب الواقعة فى ذهن المحكمة وما شابه من تناقض وتضارب يستعصى على المواءمة والتوفيق وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه ٠

وكان على المحكمة حتى يستقيم قضاؤها ويسلم من هذا العوار أن تورد الواقعة التى أرتسمت فى عقيدتها وقضت بالإدانة بناء عليها على نحو مستقر واضح لا يشوبه غموض أو اضطراب وتبين فى حكمها بجلاء ما إذا كان المتهم الثالث قد شارك الطاعن فى أرتكاب الجرائم المشار إليها مع المتهم الأول من عدمه . وهو ما أخطأته المحكمة بسبب التناقض الذى شاب اسباب الحكم والذى أدى إلى عدم التعرف على وجه الحقيقة وكيفية حدوث الواقعة التى بنى حكم الإدانة عليها كنتيجة حتمية لتخاذل أسبابه وعدم إستقرارها وتضاربها كما سلف البيان ٠

* **<u>وقد أستقر قضاء النقض على أن</u>** : ـ

" الحكم يكون معيباً إذا كان ما اوردته المحكمة فى أسبابه يتناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يعيبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وتهاتر تنبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التىإستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز بالتالى محكمة النقض عن اعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته " ٠

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ .س ٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧
* نقض ٩ /١٩٧٧/١ .س ٢٨ . ٩ . ٤٤

<u>ثانياً</u> : **<u>القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفساد الإستدلال</u>** : ـ

ذلك أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى أعتراف المتهم الأول ضده بأنه طلب منه بأن يقوم بأسم البنك بتوقيع الحجز الإدارى على قطعة

الأرض المملوكة لـه بالمعادى فأمتثل لما طلبـه وأجرى ملـئ البيانـات اللازمـة بـدفتر توقيـع الحجوزات بعد إنتقالـه إلـى موقعها وحرر محضراً بتشميع المحجوزات ووضـع الختام خدمة للطاعن . ولم تحصل المحكمة من أقوال المتهم الأول قولـه بأن .... (الطاعن) وقـع علـى ذلك المحضر وهو عنصر جوهرى من عناصر أقوال المتهم الأول لأن هذا التوقيـع المنسوب للطـاعن هو الـذى يثبت إتصـاله بالمحضـر المـزور ويؤكد قول المتهم المذكور بأن الطاعن هو الذى طلب منه توقيع الحجز وأتفق معه على ذلك . ويعتبر توقيع الطاعن على ذلك المحضر دليلاً قاطعاً ضده علـى أنـه هو الذى طلب منه فعلاً وأتفق معه على إصطناعه ، وقد نفى الطاعن هذا القول مقرراً بأنه لم يوقع على المحضر المشار إليه والذى لا يحمل توقيعه ٠

وقد سئل الطاعن عن ذلك صراحة ص ٢٩ بالتحقيقات : .

س : وهل قمت بالتوقيع على محضر تشميع المحجوزات ؟

جـ : لا وأنا لم أمضى على أى أوراق لأى شخص . والمتهم الأول أعرف أنه مندوب البنك وحضر أثناء وجودى بقطعة الأرض وأوقع الحجز بناء على طلب البنك لضمان سداد المديونية وأنا مدين فعلاً للبنك بمبلغ ٧٠ ألف جنيه تقريباً ٠

وأسقطت المحكمة هذا القول سواء بأقوال المتهم الأول عند تحصيلها فـى مدونات الحكم ، أو عند تحصيل دفاع الطاعن رغم جوهرية هذه الجزئية من جزئيات تلك الأقوال وذلك الدفاع . لأن توقيع الطاعن سواء على محضر الحجز أو محضر التشميع هو السند الوحيد والدليل القاطع علـى إتصـال الطـاعن بالواقعة وأتفاقـه مـع المتهم الأول على التزوير . وبذلك تكون المحكمة وقد أجرت بتر أقوال المتهم الأول ومؤدى إعترافه ، كما لم تحقق دفاع الطاعن بأن محضر الحجز لم يشمل توقيعه عليه وإذا كان قد ورد به هذا التوقيع فهو مزور عليه . كما لم تجر المحكمة المضاهاة بين توقيعات الطاعن الصحيحة وتلك الثابتة على المحاضر المطعون عليها بالتزوير ـ حتى يمكن الجزم بصحة إسنادها للطاعن وصدورها من يده من عدمه ومع ذلك

ورغمه دان الحكم الطاعن بتهمة تسند إليه صراحة ونصاً بأنه " وقع " على محضر الحجز المذكور فى الوقت الذى ينكر فيه الطاعن هذا التوقيع ويصمم على أنه لم يوقع وأن التوقيع ليس توقيعه ٠

ويدل ذلك جميعه على ان المحكمة دانت الطاعن بأمر ينكره . ويتمسك بإنكاره . دون تحقيق دفاعه ولم تمحص الواقعة تمحيصاً دقيقاً ولم تفهمها على الوجه الصحيح ورصدت من أقوال المتهم الأول وإعترافه بعض أجزائه ولم تحصل البعض الأخر رغم أهميته البالغة لتلك الآجزاء منها الشهادة التى أهدرتها ولم تلم بها ولهذا لم تدخل دفاع الطاعن بأنه ليس له توقيعات على المحاضر المطعون عليها بالتزوير فى إعتبارها ، وبأنه منبت الصلة بالوقائع التى مارسها المتهم الأول وهو يعلم حقيقة أنه من العاملين ببنك التنمية الزراعية بقريته . كما نفى أتفاقه معه على هذا التزوير أو تغيير الحقيقة بالإضافة إلى انه مدين فعلاً للبنك بإقرار محاميه . وبالتالى فإنه لا يتصور ولا يعقل أن يجرى هذا التزوير أو يتداخل فى أرتكابه لأنه إجراء ضار بمصالحه ويحقق نفعاً وفائدة للبنك الدائن إذ تكسبه ضماناً لدينه وإجراء من إجراءات التنفيذ على امواله . وهذا القصور الذى وقع من المحكمة سواء عند تحصيل إعتراف المتهم الأول ضد الطاعن أو عند رصد دفاع الطاعن ، . قصور يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ٠

لأن المحكمة أكتفت بمجرد القول بأن المتهم الأول اعترف وأقر بأن الطاعن طلب منه توقيع الحجز على أرضه وتشميع المحجوزات التى وجدت بها دون أن تبين فى مدونات الحكم ما يدل على هذا الطلب وما يؤكد حدوث الإتفاق بين المتهمين المذكورين على تزوير محاضر الحجز والتشميع بل أقتصرت على مجرد قول المتهم الأول بأن الطاعن طلب منه توقيع الحجز دون أن تضمن الحكم الأدلة على هذا القول والأسباب التى دفعت إلى ما إنتهت إليه المحكمة بأن الحجز وقع بناء على طلب الطاعن وأتفاقه مع الأول على توقيعه بهذه الأساليب التى أتبعت والتى شابها التزوير ومخالفة الحقيقة ٠

ومن هذا يتبين أن الحكم قصر كذلك فى بيان العناصر التى أستخلصت منها المحكمةالإتفاق المزعوم بين الطاعن والمتهم الأول على أرتكاب التزوير . لأن الإشتراك فى الجرائم بطريق الإتفاق أو التحريض وإن كان يتم عادة دون مظاهر خارجية تدل عليه وتتبىء عنه إلاً ان المحكمة تلزم عند القضاء بالإدانة لثبوت الإشتراك فى جانب الشريك أن تضمن حكمها العناصر التى إستندت إليها وإستخلص منها ثبوت الإتفاق بين الفاعل الأصلى والشريك كما عليها كذلك ان تضمن الحكم ما يدل على ان علاقة السببية متوافرة بين نشاطها الإجرامى بمعنى أن يكون وقوع الجريمة ناتج حتماً لنشاط الشريك وثمرة له ومن نتائجه ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u>** : ـ

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠ لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأن جواز إثبات الإشتراك بالقرائن</u>** ، . شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الاستنتاج وسلامته ، . وقالت فى واحد من عيون احكامها أن : .

" مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج إستنادا الى قرائن أن تكون

القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغا لا يتجافى مع المنطق أو القانون . فإذا كانت الأسباب التى أعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى أستخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى الى ما أنتهى اليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون " ٠

* نقض ١٩٦٠/٥/١٧ . س ١١ . ٩٠ . ٤٦٧

وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ، ثم قعدت عن تحقيقه إذ لم تجر تحقيقاً فى شأن التوقيع المنسوب للطاعن على تلك المحاضر ومحل جريمة التزوير لتبين ما إذا كانت التوقيعات المشار إليها للطاعن من عدمه . وتحقق دفاعه فى هذا الشأن والذى قام أساساً على أنه لم يوقع على تلك المحررات دون توقيعاته المنسوبة إليه عليها مزورة وليست صحيحة وهو دفاع جوهرى ولا شك كان على سلطة التحقيق أن تفطن أليه قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة كما كان على محكمة الموضوع أن تتدارك هذا القصور وتجرى تحقيقاً تكميلياً لإستكمال عناصر الواقعة قبل تكوين عقيدتها فيها . وذلك بندب خبير قسم أبحاث التزييف والتزوير لإجراء المضاهاه بين توقيعات الطاعن الصحيحة والتوقيعات المنسوبة إليه على المحاضر المطعون عليها بالتزوير لبيان ما إذا كانت صادرة من يده وصحيحة من عدمه ٠

ولا محل من هذا الصدد للقول بأن دفاع الطاعن لم يطلب إجراء تلك المضاهاه أثناء المرافعة وبجلسة المحاكمة لأن منازعة الطاعن وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً ذلك الطلب . لأن طلبات الدفاع الجوهرية التى ينبغى على المحكمة الإلتفات إليها وتحقيقها لا يشترط أن تكون فى ألفاظ معينة أو بصيغ خاصة بل يكفى أن تكون مفهومة الدلالة ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض كما هو الحال فى طلب التحقيق بإجراء المضاهاه بين توقيعات الطاعن

الصحيحة والتوقيعات المنسوبة إليه على تلك المحاضر إذ لا ينطوى دفاع الطاعن السالف الذكر إلاً على هذا المعنى ولا يستفاد منه إلاً طلب إجراء ذلك التحقيق وهو طلب جازم قاطع قرع به سمع المحكمة أثناء التحقيق ويستفاد ضمناً فى مرافعته ودفاعه الثابت بالأوراق ، بيد أن المحكمة حجبت نفسها عن سماع ذلك الدفاع وعن التصدى له بالبحث والتمحيص بعد أن قامت ببتر أقوال المتهم الأول عند تحصيل إعترافه سواء على نفسه أو ضد الطاعن وأسقطت منه جزءاً جوهرياً هو ما نسبه للطاعن من أنه وقع على محاضر المحجوزات أمامه وهو أمر غير صحيح نفاه الطاعن للوهلة الأولى وتمسك بأنه لم يوقع عليها وأن توقيعاته لم تصدر من يده على تلك المحاضر ٠ولهذا خلت المأمورية التى كُلف بها خبير المضاهاه من تحقيق دفاع الطاعن المشار إليه كما جاء تقريره خالياً كذلك من النتيجة التى تحسم هذا النزاع وتظهر جانب الحق فيه وتبين مدى صحته من فساده ٠ وهو ما يصم الحكم المطعون عليه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الطاعن فى الدفاع . فضلاً عن فساد الإستدلال بإدانة الطاعن فى تهمة تسند إليه أنه وقع بتوقيعه على محضر الحجز دون أن تحقق دفاعه الذى ينكر هذا التوقيع وينفيه ويتمسك بأنه ليس توقيعه ولم يصدر عنه ٠

هذا إلى أن قيامها ببتر أقوال المتهم الأول عند تحصيل إعترافه يدل على أنها لم تقم بواجبها فى تمحيص الدليل المستمد من أقواله التمحيص الكافى والبحث الكامل بما يدل على أنها لم تكن ملمة بهذا الدليل بأكمله وبكافة عناصره فأخلت بذلك بواجبها وما ينبغى عليها من واجب تحقيق البحث للهداية للصواب والتعرف على الحقائق ٠

ولا شك أن ثبوت كذب إدعاءات المتهم الأول بأن الطاعن وقع بخط يده على محاضر الحجوزات كان من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ومدى مسئولية الطاعن عن جريمة الإشتراك المسندة إليه وفى تقدير المحكمة عند وزنها عناصر الثبوت ضده ولأنها تكون عقيدتها من جماع الأدلة المطروحة عليها ولا تقف

عند دليل معين بذاته دون الإلتفات إلى باقى العناصر المعروضة عليها سواء لإثبات براءة المتهم أو إدنته وإذ فاتها ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً متعين النقض والإحالة ٠

هذا إلى أن المحكمة كان عليها إجراء المضاهاه بين توقيعات الطاعن الصحيحة وتلك الموجودة على محاضر الحجز ولو من تلقاء نفسها دون حاجة إلى طلب منه أو المدافع عنه لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو الدفاع ٠

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨

وجرى قضاء النقض بأنه " يتعين على المحكمة إستظهار عناصر الإشتراك فى الجريمة وأن تبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عنها وعن قيامه وذلك من واقع الدعوى وظروفها "٠

* نقض ١٩٨٣/٣/١٦ . س ٣٤ . ٧٥ . ٣٧١

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠ لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨

* كما قضت محكمة النقض بأن جواز إثبات الإشتراك بالقرائن ، . شرطه ورود

القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الاستنتاج وسلامته ، .

وقالت فى واحد من عيون احكامها أن : ـ

" مناط جواز إثبات الاشتراك بطريق الاستنتاج إستنادا الى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم للدليل المستمد منها سائغا لا يتجافى مع المنطق أو القانون . فإذا كانت الأسباب التى أعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى أستخلص منها وجود الاشتراك لا تؤدى الى ما أنتهى اليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون " ٠

* نقض ١٩٦٠/٥/١٧ . س ١١ . ٩٠ . ٤٦٧

وأنه " لئن كان لمحكمة الموضوع تجزئة الشهادة وتأخذ ببعض منها دون البعض الآخر إلاً أن ذلك مناطه ألا تمسخها أو تغير فحواها بما يحيلها عن معناها المفهوم وصريح عبارتها وأن يكون واضحاً من الحكم الذى وقعت فيه تلك التجزئة أن المحكمة قد أحاطت بها ومارست سلطتها فى تجزئتها دون بتر لفحواها "٠

- نقض ١٩٧٤/١٢/٢٥ . س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥

ثالثا : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع**

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن فى جميع مراحل التحقيق والمحاكمة بأنه لا علم له بالتزوير الذى وقع إن كان فى الأمر ثمة جريمة فهو مالك الأرض المشار إليها بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٣٩٣ لسنة ١٩٩٤ كلى جنوب وليست مملوكة لمن يدعى محمود حسن عبد المنعم . وقدم دفاعه صورة الحكم المذكور الذى يثبت ملكيته وحسمت المحكمة المدنية منازعته ولهذا قضت بعدم قبولها . كما أنه مدين لبنك التنمية الزراعى ولهذا فإن الحجز الموقع يحقق مصلحة للبنك المذكور فى الوقت الذى يضر به ضرراً مؤكداً ، ونفى تواطؤه مع المتهم الأول على أحداث

ذلك التزوير وإذا كان المذكور قد أعترف بالتزوير فإن هذا الفعل المؤثم وقع دون علة أو بتداخل من جانبه خاصة وأنه لم يوقع على محضر الحجز أو التشميع بأية توقيعات ، وأطرحت المحكمة دفاع الطاعن السالف الذكر بدعوى أنه دفاع موضوعى وأنها ليست ملزمة بتعقب المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة أو الرد على كل جزئية منها على إستقلال لأن الرد يستفاد ضمناً من إعتناق المحكمة لأدلة الثبوت التى وثقت بها وأطمأنت إليها ٠

وهو رد معيب لقصوره لأن أوجه الدفاع التى أثارها الطاعن وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على منازعة جدية من جانبه تتعلق بإنعدام القصد الجنائى لديه وبأنه لن تتحقق له مصلحة من أى نوع ما دامت المساحة المذكورة مملوكة له دون منازع . وقدم الدفاع عنه أربعة حوافظ تثبت حسن نية الطاعن وثبوت ملكيته لعين النزاع وعدم وجود أية مصلحة يمكن أن تتحقق له من وراء هذا التزوير وأنه غير مسئول عن أفعال غيره مهما كان شأنها. بيد أن المحكمة لم تحصل بهذا الدفاع بل ولم تفطن إليه كلية ولهذا خلا حكمها المطعون عليه من الرد عليه بما يبرر إطراحه بما ينبئ عن أنه غاب عنها كلية ولم تلم به أو تدرك مغزاه بما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه . لأن حرية المحكمة فى تكوين عقيدتها فى الدعوى وعدم إلتزامها بالرد على دفاع المتهم فى جزئياته المختلفة لا ينسحب على أوجه الدفاع الجوهرية ومنها كل دفاع يتعلق بركن القصد الجنائى الذى يعد من الأركان الجوهرية فى جريمتى التزوير والإستعمال ويترتب على عدم توافره أن تصبح الواقعة غير مؤثمة بالنسبة للطاعن ما دام لم يقصد التزوير أو الإسهام فى حدوثه ٠

هذا إلى أنه لايمكن كذلك القول بأنه حقق مصلحة معينة من وراء ما حدث من تزوير لإنعدام مصلحته بعد ثبوت ملكيته لأرض النزاع بحكم قطعى ضد خصومه ومنهم الشاهد الثانى محمود حسنى عبد المنعم ، كما تكون المحكمة بذلك قد إفترضت مساهمته فى جريمة التزوير التى وقعت على غير سند من الواقع وهو ما يفسد قضاءها بإدانته لأن الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة إنما تبنى على الجزم

واليقين لا على الظن والإفتراض والإحتمال ، بالإضافة إلى أن المصلحة وحدها . بفرض الجدلى بتوافرها لدى الطاعن وهى غير قائمة . لا تكفى للقول بأنه ضالع فى جريمة التزوير أو مساهم فيها بأى قدر من المساهمة الجنائية أو من الجائز أن يتم التزوير فى غفلة منه وبدون موافقته أو رضاه . خاصة وقد ثبت من أقوال المتهم الأول أنه لم يحصل على أى مقابل مادى من الطاعن ليحدث التزوير فى تلك المحررات كما أن الأخيرلم يكن بحاجة إلى إرتكاب الجريمة أو الإتفاق مع غيره على إرتكابها كما سلف البيان ،

وبذلك تكون المحكمة قد إستخلصت ركن القصد الجنائى لدى الطاعن من خلال عناصر لا تنتجة ولا تؤدى إليه ، بل إفترضت (؟!) قيامه من مجرد أنه صاحب المصلحة دون أن تقدم بمدونات الحكم الظاهرة السائغة لمقبولة التى تسوغ هذا الإستدلال وتدل على ثبوت هذا الركن وانساقت وراء قرينة قانونية مؤداها أنه أن المصلحة وحدها تبرر القطع بثبوت العلم بالتزوير لدى صاحبها دون سند من القانون ،

وما دام القصد الجنائى فى جريمة التزوير من أركان تلك الجريمة وكذلك جريمة إستعمال السند المزور إذ يستلزم القانون أن يكون ذلك الإستعمال مع العلم بالتزوير . فإن ثبوت ذلك الركن يتعين أن يكون على سبيل القطع والجزم وليس على سبيل الظن أو الإحتمال ،

وإستقر قضاء النقض على أن " مصلحة المتهم لا تكفى وحدها لإدانة المتهم بتهمة الإشتراك فى جريمة التزوير " ،

* نقض ٢٢ يناير ١٩٨٦ . س ٣٧ . ٢٧ . ١٢٧

وأن " مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت العلم بتزويرها ما دام الحكم لم يقم الدليل على مقارفة الطاعن للتزوير أو إشتراكه فيه " ،

* نقض ١٩٨٦/٤/١ . س ٣٧ . ٩١ . ٤٢٥

وفى حكمها الصادر ١٩٨٢/١٢/١٥ برئاسة الأستاذ المستشار محمد وجدى

عبد الصمد . شفاه الله ، . **قضـت** محكمة النقض فـى الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ قضائية . **فقـالت** : " ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى خلص الـى ثبوت جريمتـى الاشتراك فـى التزويـر والاستعمال فـى حق الطـاعن الثانـى بقولـه : و حيـث أن الثابـت مـن الأوراق أن المـتهم الثـانى (الطـاعن الثـانى) هـو المسـتفيد وصـاحب المصـلحة فيمـا أثبتـه المـتهم الأول فـى محضـرى جلسـة ١٩٧٥/٥/١٨ علـى غير الحقيقة حضور المجنـى عليـه (المدعى بـالحقوق المدنيـة) وتقريـره بالتصـالح وتعهده بالتنـازل عـن دعـوى التعـويض وتسـليم شـقة النـزاع للمـتهم الثانـى (الطـاعن الثانـى) " . لمـا كـان ذلك وكـان الحكم المطعون فيه لـم يستظهر اركان جريمة الاشتراك فى التزوير ويورد الأدلة عليها ، وكان مجرد كون الطـاعن هو صـاحب المصـلحة فـى التزوير لا يكفـى فـى ثبوت اشـتراكه فيـه والعلم بـه فـان الحكم يكـون مشـوبا بالقصـور . ولا يرد علـى ذلك بـان المحكمـة وقد دانتـه بجريمـة استعمال المحرر المزور فان العقوبة تكون مبررة ، ذلك لأنها اعتمدت فيما اعتمدت عليـه فـى ثبـوت جريمـة الاسـتعمال فـى حـق الطـاعن وفـى تـوافر اركانهـا علـى ثبـوت جريمـة الاشتراك فـى التزوير آنفة الذكر وهـى لا تصلح بذاتها اساسا صـالحا لاقامـة الادانـة لقصـور الـدليل عليهـا كمـا سـلف القـول ، ممـا يجعـل الحكـم مشـوبا بالفسـاد فـى الاستدلال بالنسبة لجريمة الاستعمال ولما كان ذلك فانـه يتعين نقض الحكم المطعون فيـه والاعـادة بالنسبة للطـاعنين كليهما وذلك لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالـة دون حاجـة الـى بحث بـاقى ما يثيره الطـاعن الثـانى فـى طعنـه او بحث أوجـه طعـن الطاعن الاول .

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٥ فى الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ قضائيه

كـل ذلك مـع ملاحظـة أن الطـاعن لـم يتمسك بـالمحررات محـل التداعى ولـم يسـتند إليهـا لإثبـات ملكيتـه لـلأرض المملوكـة لـه بموجب أحكـام نهائيـة إختصـم فيهـا الشاهد الثانى وبالتالى لم تكن به حاجة إلى إرتكاب هذا التزوير ما دامت حقوقه ثابتة بوجه رسمى لا سبيل لمناقضته وقد تمسك دفاعه بأنه على فرض ثبوت التزوير فقد

تم دون علمه ويعتبر تداخل من جانبه وقد يكون على سبيل المجاملة من المتهم الأول دون علمه السابق أو اللاحق بوقوعه ومن ثم فلا محل لمسائلته خاصة وأن جريمة التزوير والإشتراك فيها تستوجب وقوع التزوير بفعل الشريك بحيث ما كان يمكن وقوعها لولا هذا الإشتراك كما تستلزم جريمة إستعمال السند المزور ضرورة ثبوت علم الجانى بتزوير المحرر عند إستعماله . وهو مالم يثبت توافره فى جانب الطاعن كما سلف البيان ٠

* نقض ١٩٧٦/١٠/٣١ . س ٢٧ . ١٨٠ . ٧٩٢
* نقض ١٩٧١/١١/٨ . س ٢٢ . ١٥٣ .٦٣٦
* نقض ١٩٦٧/٣/١٣ . س ١٨ . ٧٧ . ٤١٢
* الطعن رقم ١١٣٧ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٧٨/٣/٦
* نقض ١٩٦٥/٢/١٦ . س ١٦ . ٣٢ . ١٤٠

رابعاً : قصور آخر فى التسبيب وإخلال آخر بحق الدفاع فضلاً عن التناقض والتنافر والتعسف فى الإستنتاج

فقد تمسك الطاعن بأنه لم يكن يعلم بنشاط المتهم الأول المؤثم . إن كان فى أفعاله ثمة جرائم . وأن ما إرتكبه المذكور كان بغير علمه وقد دفعه ذلك رغبته فى مجاملته نظراً لعلمه بأنه المالك الحقيقى لتلك المساحة بموجب الحكم فى الدعوى رقم ٣٣٩٣ لسنة ١٩٩٤ مدنى كلى جنوب القاهرة ونظراً لمكانة الطاعن فى أسرته وبموطنه فقد إنبرى المتهم الأول لأداء خدمة له . أو هكذا إعتقد أن تلك الأعمال تشكل خدمة . وهداه تفكيره إلى إجراء حجز على الأرض التى يمتلكها سالفة الذكر وتكتم أمره وما خططه فى هذا السبيل فإصطنع ذلك الحجز رغم أنه مدين فعلاً للبنك وقدم الدليل على تلك المديونية ولم يكن الطاعن يعلم أن ذلك الحجز ليس له أساس ٠

كما تمسك الدفاع كذلك بأن الحجز المذكور ظاهر البطلان ولا يخفى بطلانه

وتزويره على أحد لأن الحجز على الأراضى والعقارات لا يكون بهذه الطريقة . كما أن وسائل التجميع ووضع الشمع لا تحدث إلا بالنسبة للمنقول والأماكن التى يحفظ بداخلها كالمخازن والأماكن المسورة ولا يستعمل فى الحجز العقارى ٠

وبذلك يكون التزوير مفضوحاً ما دام يسهل كشفه لآحاد الناس ولا ينخدع به أحد إذ لا يترتب عليه ضرر لأحد وهذا ما حدث بالنسبة للواقعة المطروحة فقد تم إكتشاف التزوير قبل الرجوع إلى المسئولين بالبنك أو الإستعلام عنهم عن حقيقة المحررات المصطنعة . ولم يتحقق الهدف من التزوير الذى قام به المتهم الأول دون تداخل منه . ولم يقطع تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بأن البيانات المخالفة للحقيقة أو الأختام المقلدة متقنة بل جاء بأنها إصطنعت بطريقة لا بأس بها . وهى عبارة لا تفيد القطع أو الجزم بأن الإصطناع متقن أو يكفى للخداع أو الغش كما شاب هذا التقرير قصور ظاهر لأنه لم يوضح اوجه الشبه بين الخاتم المقلد والآخر الصحيح .

لأن العبرة فى التقليد بأوجه الشبه بين الختمين وليس بأوجه الخلاف بينهما واقتصر التقرير المذكور على مجرد القول بأن الختمين يختلفان من حيث نقش الألفاظ والأوضاع النسبية بينهما وخلو بصمة الخاتم المضبوطة من رسم النجمة الموجودة على الخاتم الصحيح وخلص التقرير من ذلك إلى أن بصمة الخاتم المضبوطة مصطنعة دون أن يبين التقرير أوجه التشابه بين بصمة الخاتم الصحيح أو المقلدة ولهذا جاءت العبارة التى وردت بالتقريروالتى خلص إليها الخبير بأنها مصطنعة بطريقة لا بأس بها غير محمولة على أسباب كافية تنتجها وتؤدى إليها كما لا تسوغ للقطع بأنها تكفى لكى ينخدع بها الشخص العادى ويقبلها فى التعامل على أنها بصمة صحيحة ٠

ونقلت المحكمة عند قضائها بإدانة الطاعن نتيجة ذلك التقرير دون أسبابه رغم غموضها وعدم كفايتها دون أن تستكمل أوجه القصور فى ذلك التقرير ولهذا جاء الحكم قاصراً كذلك لإستناده إلى دليل غامض يشوبه القصور وهو عيب جوهرى

لحق الحكم المطعون فيه لإتصاله بدليل جوهرى فى الدعوى يمثل ركيزة هامة ودعامة أساسية من دعاماته وأسسه ويمثل الدليل الفنى الذى تساند إليه الحكم فى قضائه بالإدانة بالإضافة إلى الأدلة القولية فى الدعوى والمتمثلة فى شهادة محامى البنك وإعتراف المتهم الأول ولما بين المواد الجنائية من تساند بحيث إذا بطل احدها أدى ذلك إلى بطلان الحكم بأكمله ، كما شاب الحكم المطعون عليه قصور آخر لأن المحكمة وإن كانت قد أطلعت على محتويات الحرز ومحرراته بعد فضه بالجلسة أثناء المحاكمة إلاً أنها لم تبين بمحضر الجلسة ما أسفرت عنه مطالعتها ولا ما إذا كانت العبارات المدونة بها محل التزوير متقنة وتكفى للخداع من عدمه . كما تمسك الدفاع كذلك أن المضاهاه أجريت بمعرفة الخبير الفنى على صورة للمحررات وليست على أصولها . وهو أمر غير جائز بنص القانون الذى حظر إجراء المضاهاه على الصور الضوئية غير المعترف بها من الخصوم . ولهذا جاءت نتيجة المضاهاه مشوبة بعيب يبطلها ٠

ومن المقرر أن الدفع بإفتضاح التزوير دفع جوهرى ، . فقد استقر قضاء محكمة النقض على عدم العقاب على التزوير المفضوح ، فقضت بأنه اذا اتهم شخص بتزوير فى عقد بيع باضافة عبارة اليه وكانت العبارة المزيدة ظاهر تزويرها المفضوح بحيث لايمكن أن تجوز على من أراد خداعهم بها ، فمثل هذا التزوير المفضوح لا عقاب عليه لإنعدام الضرر فى هذه الحالة "٠

(نقض ١٩٣٢/١١/١٣ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٣ . ١٥٤ . ٢٠٣)

وفى حكم آخر تقول محكمة النقض : ▪

" لا عقاب على شهود الزواج إذا قدموا للمأذون شهادة طبية مزورة صادرة من طبيب واحد تثبت على خلاف الحقيقة أن سن الزوجة تزيد على ست عشرة سنة فحرر العقد بناء عليها ، لأن تعليمات وزارة الحقانية الصادر بها المنشور نمرة ٤٥ سنة ١٩٢٨ إلى المحاكم الشرعية المبلغ للنائب العمومى أوجبت على المأذون أن لا يعتمد فى تقدير السن عند عدم وجود شهادة الميلاد إلا على شهادة من طبيبين

موظفين فى الحكومة فاذا كان الشهود قدموا له شهادة من طبيب واحد ولو كان موظفا بالحكومة ٠ فما كان ينبغى له أن ينخدع بها ، بل إن قبوله إياها هو إخلال منه بواجب التحرى الذى فرضته عليه تلك التعليمات وهو وحده الملوم " ٠

(نقض ١٩٣١/٥/٢٨ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٢ . ٢٦٥ . ٣٢٩)

وفى حكم آخر تقول محكمة النقض : ـ

" قد استقر قضاء محكمة النقض على وجوب أن تكون الشهادة الطبية التى تقدم للمأذون عند عقد الزواج صادرة من طبيبين موظفين بالحكومة حتى يصح له أن يعتمد عليها فى تحريه لتقدير السن ، فإن كانت صادرة من طبيب واحد فإنها لا تصلح لأن تكون سندا يعتمد عليه ، فإن قبلها المأذون واعتمد عليها فهو الملوم لتقصيره فيما يجب عليه ، ولا جناح على من قدمها له ولا مسئولية جنائية عليه " ٠

(نقض ١٩٣١/١١/٩ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٢ . ٢٨٦ . ٣٥٣)

* المستشار محمود ابراهيم اسماعيل ٠ شرح قانون العقوبات المصرى فى جرائم الاعتداء على الأشخاص وجرائم التزوير . ط ٣ . ١٩٥٠ . ص ٣٣٠ / ٣٣١
٠

هذا وإذا كان معيار التعرف على التزوير هو معيار الشخص المعتاد (د . احمد فتحى سرور . المرجع السابق . ط ١٩٧٩ . رقم / ٧٨ . ص ٣٤٩) ، . فإن هذا المعيار يكون بالنسبة للمحررات المعدة خصيصا للتقديم الى السلطات والجهات الادارية إنما يكون معيار الموظف المعتاد قياسا على معيار رجل الفن المعتاد ورجل المهنة المعتاد فى مجال المسئولية المهنية والمسئولية الطبية هو هو المستفاد من أحكام النقض آنفة البيان التى أخذت بمعيار " المأذون " و اعتبرته هو الملوم على قبوله أو الانخداع به .

وحاصل ذلك أن الدفع بإفتضاح التزوير دفع جوهرى على المحكمة أن تحققه

بلوغاً إلى غاية الأمر فيه ولم تحقق المحكمة ذلك الدفاع ولم تفطن إليه بل غاب عنها كلية ولم تعن حتى برصده فى أسباب الحكم بما يدل على أنها لم تسلم به ولم تحط به علما واكتفت بمجرد القول بأنها غير ملزمة بالتصدى لكل أوجه الدفاع الموضوعية والرد عليها على إستقلال مع أن ذلك بفرض صحته يستلزم بداهة أن تكون المحكمة على بينة بتلك الأوجه وعلى إلمام كامل بكل ما جاء بها حتى تعمل سلطتها التقديرية عند وزن عناصر الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها على أسس موضوعية سديدة وبعد أن تكون الواقعة قد إكتملت عناصرها أمامها لا من زاوية أدلة الثبوت وحدها بل كذلك بالنسبة لدفاع المتهم وعناصره المتعددة . وهو ما أخطأته المحكمة بما شاب حكمها بالقصور فضلاً عن الإخلال بحق الدفاع فأضحى مستوجبا النقض والإحالة ٠

وإستقر قضاء النقض على أنه لئن كان الأصل أن المحكمة لا تلزم بمتابعة المتهم مناحى دفاعه المختلفة إلا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت عناصر الدعوى والمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها . فإن هى إلتفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وموقفه من التهمة التى وجهت إليه بما يكشف عن أن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره فإن حكمها يكون قاصر البيان مستوجباً النقض ٠

* نقض ١٩٦٩/٢/٢٤ . س ٢٠ . ٦٢ . ٢٩٠
* نقض ١٩٧٨/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ١٩٨٤/٣/٢٥ . س ٣٥ . ٧٢ . ٢٣٨

<u>كما قضت محكمة النقض</u> : ـ

بأن مجرد إيراد نتيجة التقرير الفنى دون بيان أسبابه ومضمونه على نحو مفصل وواضح بحيث يبين منه أن المحكمة محصت الدليل المستمد من ذلك التقرير وقامت بتمحيصه يعيب الحكم لأن المحكمة تكون عقيدتها فى الدعوى من عناصر

مستمدة من إقتناعها الشخصى وليس لها أن تدخل فى عقيدتها رأياً لسواها ٠

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ١٠٠٠

كما شاب الحكم المطعون فيه قصور آخر وتناقض واضح لأنه قضى بإدانة الطاعن وببراءة المتهم الأخير على أساس إنعدام علمه بتزوير المحررات المصطنعة سالفة الذكر مع أنه يستوى فى ذلك مع الطاعن ورغم وحدة موقفهما وإنعدام القصد الجنائى لديهما فإنها قضت بإدانة أحدهما (الطاعن) وبراءة الآخر . بل أن الحكم شابه تعسف واضح فى الإستدلال لأن المتهم الأخير له توقيعات صحيحة على محضر الحجز والتشميع بإعتباره الحارس وقد أقر بصحة تلك التوقيعات وصدورها من يده بينما جحد الطاعن توقيعاته وقرر أنها لم تصدر منه كما هو ثابت بالأوراق ٠

وبهذا إنعدم إتصال الطاعن بالواقعة المطروحة وفى الوقت ذاته فقد ثبت إتصال المتهم الثالث .... بكل الوقائع المطروحة وإسهامه فى الإفعال المادية المكونة للتزوير بما لا يتصور معه جهله بعدم صحتها ، ومع ذلك فقد قضت المحكمة ببراءته وأدانت الطاعن بما يعيب حكمها بالتعسف فى الإستنتاج والفساد فى الإستدلال وهو ما يوجب نقضه ٠

ولا يعد ذلك تدخلاً من محكمة النقض فى سلطة محكمة الموضوع فى تكوين عقيدتها فى الدعوى وإختيار ما ترتاح إليه من أدلة وإطراحها مالا يطمئن إليه وجدانها منها لأن ذلك مشروط بأن يكون حكمها خالياً من عيوب التعسف المبطل أو الفساد الذى يفرق بين المراكز المتساوية للمتهمين أو يعامل الأسوأ موقفاً معاملة أفضل من متهم آخر فى ذات الدعوى رجحت كفته وتوافرت كافة الأدلة على حسن نيته وإنعدام القصد الجنائى لديه ويثبت عدم إتصاله بوائع التزوير والمحررات المزورة كلية كما هو الحال بالنسبة للطاعن ٠

وقد كان القضاء ببراءة المتهم الثالث يستلزم من باب أولى القضاء ببراءة الطاعن لأن مركزه من الأدلة أفضل بكثير جداً من مركز المتهم الثالث

المقضى ببراءته ، . الأمر الذى يعيب الحكم بما يستوجب النقض والإحالة ٠

وقضت محكمة النقض بأنه " من اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤدياً إلى ما رتبه عليه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق "٠

* نقض ١٩٨٥/٥/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٧٧٨
* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢

وحيث انه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

سادسا : **بطلان الحكم لبطلان الإجراءات**
وإفتقاد الهيئة التى أصدرته لصلاحية الحكم فى الدعوى
بعد أن باشرت عملاً من أعمال الإتهام فيها
فضلاً عن القصور المبطل للحكم ٠

ذلك أن الدعوى أحيلت إلى محكمة الجنايات بقرار إحالة نسب إلى المتهمين ما يلى : .

* **المتهم الأول** : ـ

١ . قلد بواسطة غيره " الخاتم الخاص بإحدى المصالح الحكومية " الخاتم الخاص ببنك التنمية والإئتمان الزراعى بمحافظة المنوفية وإستعمله مع علمه بتقليده ٠

٢ . وهو ليس من أرباب الوظائف العمومية إرتكب تزويراً فى محررين رسميين هما محضر تشميع المحجوزات والخطاب الموجه إلى مأمور قسم شرطة المعادى المبين وصفاً بالتحقيقات وذلك بأن إصطنعهما على غرار المحررات الصحيحة بأن أثبت بهما وعلى خلاف الحقيقة أن بنك التنمية والإئتمان الزراعى بالمنوفية قد قام بتوقيع الحجز الإدارى التحفظى على قطعة الأرض رقم ٢٩ بحوض صرف الرفاعى طريق مصر حلوان الزراعى

وبصم على المحرر الثانى ببصمة خاتم مقلد لبصمة الخاتم الخاص بالبنك آنف الذكر ٠

* **المتهمان الثانى والثالث** :ـ

إشتركا بطريق الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول فى إرتكاب تزويراً فى المحررين الرسميين سالفى الذكر وذلك بأن إتفقا معه على ذلك وساعداه بأن أمده المتهم الثانى بالبيانات اللازمة ووقع هو والمتهم الثالث على المحرر الأول بأسم المدين والحارس المعين على المحجوزات فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

* **المتهمون جميعا** :ـ

إستعملوا المحررين الرسميين سالفى الذكر بأن تقدموا بهما إلى قسم شرطة المعادى للإعتداء بما ورد بهما مع علمهم بتزويرهما ٠٠

وإنهت النيابة أمر الإحالة بقيد محدد ووصف محدد لتلك الوقائع ، . فطلبت عقاب المتهمين بالمواد ٣٤٠ /٢ ، ٣ . ١/٤١ . ٣/٢٠٦ . ٢١١ . ٢١٢ . ٢١٤ عقوبات ٠

إلاً أنه بجلسة ١٩٩٧/١٠/١٥ ، . أجرت المحكمة ما أسمته (؟!) تعديلاً للقيد والوصف بجعله جناية بالمواد ١/٢٠٦ . ٢٠٦/ مكرر . ٢/٢١٤ مكرر ، كما قررت تعديل الإتهامات لتكون كالأتى بدلاً مما ورد فى أمر الإحالة فأسندت للمتهمين ما يلى :

أولا :ـ

المتهم الأول : ١ . إرتكب تزويراً فى محررين لأحدى الجهات التى تسهم الدولة فى مالها (بنك الإئتمان والتنمية الزراعى) . المنوفيه . بأن إصطنع محضر تشميع المحجوزات والخطاب الموجه إلى مأمور قسم شرطة المعادى المبين بالتحقيقات وذلك على غرار المحررات

الصحيحة بأن أثبت بها على خلاف الحقيقة أن البنك المذكور قد قام بتوقيع الحجز الإدارى التحفظى على قطعة الأرض رقم ٢٩ بحوض جرف الرفاعى طريق مصر حلوان الرفاعى وبصم على المحرر الثانى ببصمة خاتم مقلد لبصمة الخاتم الصحيح الخاص بالبنك ٠

٢ . قلد بواسطة غيره الخاتم الخاص بإحدى الجهات التى تساهم الدولة فى مالها (بنك التنمية والإئتمان الزراعى) بمحافظة المنوفية وإستعمله مع علمه بتقليده ٠

<u>ثانياً</u> : ـ **<u>المتهمان الثانى والثالث</u>** :

إشتركا بطريق الإتفاق والمساعدة مع المتهم الأول فى إرتكاب تزوير المحررين سالفى الذكر وذلك بأن أتفقا على ذلك وساعداه بأن أمده المتهم الثانى بالبيانات اللازمة ووقع هو (؟!) والمتهم الثالث على المحرر الأول بأسم المدين والحارس المعين على المحجوزات فتمت الجريمة بناء على هذا الإتفاق وتلك المساعدة ٠

<u>ثالثاً</u> : ـ **<u>المتهمون جميعاً</u>** : ـ

إستعملوا المحررين المزورين سالفى الذكر بأن تقدموا بهما إلى قسم شرطة المعادى للإعتداد بما وربد بها مع علمهم بتزويرهما ٠

وما أجرته المحكمة ليس مجرد تغيير فى القيد والوصف حسبما قالت ، . وإنما هو تغيير فى أساس الدعوى ، وإقامة لتهم جديدة غير التهم التى وردت بأمر الإحالة ٠

فواقعة التهمة الواردة فى آمر الإحالة ، . تعبير قانونى إصطلاحى محكم ، . مقصود به عناصر الواقعة الإجرامية للتهمة حسبما وردت فى آمر الإحالة ، . ولذلك

فإن تعبير " واقعة التهمة " فى أمر الإحالة يختلف إختلافاً جذرياً وأساسياً عن تعبير " واقعة أو وقائع الدعوى" ، . فقد تنطوى الدعوى على وقائع عديدة غير التى أقيمت بها التهمة ، . وقد يكون فى هذه الوقائع العديدة مما يستوجب فعلاً إقامة إتهام عنها ، ـ ولكن لا يصدق على هذه الوقائع أنها " واقعة التهمة الواردة فى أمر الإحالة " ، طالما لم ترفع بها الدعوى ولم تكن هى فى وقائع الإتهام فى أمر الإحالة ، . وهو ما عالجته المادة / ١١ أ ٠ ج التى نصت على أنه : . " إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم ، أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم ، أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع . وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من الكتاب الأول من هذا القانون .. .. وإذا صدر قرار فى نهاية التحقيق بإحالة الدعوى إلى المحكمة وجب إحالتها إلى محكمة أخرى ٠ ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى ٠ وإذا كانت المحكمة لم تفصل فى الدعوى الأصلية ، وكانت مرتبطة مع الدعوى الجديدة إرتباطاً لا يقبل التجزئة ، . وجب إحالة القضية كلها إلى محكمة أخرى " ٠

فنص المادة / ١١ أ ٠ ج ، . يعالج فيما يعالجه حالة ثبوت وجود وقائع أخرى غير واقعة أو وقائع التهمة المسندة فى أمر الإحالة ، ذلك أن وقائع الدعوى قد يكون فيها وقائع أخرى غير أو زيادة على واقعة أو وقائع التهمة الواردة فى أمر الإحالة ، . فجعل النص لمحكمة الجنايات . دون محكمة الجنح . حق أو سلطة التصدى بإقامة الدعوى بالنسبة لهذه الوقائع الأخرى (الغير واردة فى أمر الإحالة) . بأن تحيلها للنيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها ، ـ فإذا ما رفعت الدعوى عنها ، وجب إحالتها إلى محكمة أخرى لا يجوز أن يشترك فيها أحد المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى ، وذلك تطبيقاً وإعمالاً لمبدأ أصولى هو عدم جواز الجمع بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم ٠

* * *

و بديهى فإن محكمة الجنايات ، . تملك تغيير قيد ووصف واقعة هذه التهمة ، . وهذا التغيير فى القيد والوصف يقوم على مبدأ مقرر لا خلاف عليه هو بقاء واقعة التهمة الإجرامية على ما هى عليه مع إسباغ وصف أو قيد جديدين أو آخرين عليها . . إلاً أن ما أجرته المحكمة لم يتوقف عند هذا الحد ، وإنما صاغت وأقامت إتهامات جديدة غير الإتهامات الواردة بأمر الإحالة ٠

فتغيير وصف التهمة ، لا يبيح تغيير واقعة التهمة ، . حتى ولو كانت واقعة التهمة الجديدة موجودة وثابتة بأوراق الدعوى ، . لأن العبرة فى جواز تغيير الوصف هو بإنصرافه إلى ذات واقعة التهمة التى رفعت بها الدعوى ٠

فتغيير " واقعة التهمة " محظور بنص المادة / ٣٠٧ أ ٠ ج ، . وكل ما لمحكمة الجنايات دون محكمة الجنح التى ليس لها أصلا سلطة التصدى . إذا ما رأت وجود وقائع أخرى غير الواردة بأمر الإحالة . هو أن تتصدى على نحو ما سلف بيانه ، . ولا يكون لأحد من هيئتها أن ينظر الدعوى إذا ما رفعت عن هذه الوقائع الآخرى ٠

أما الجائز . فهو تغيير وصف التهمة ، دون مساس أو تغيير فى الواقعة ذاتها ٠ فللمحكمة . بل من واجبها . أن ترد " الواقعة الإجرامية " التى رفعت بها الدعوى إلى وصفها الصحيح فى القانون ، . بل إن واجبها أن تمحص " واقعة التهمة " المطروحة عليها على جميع كيوفها وأوصافها المحتملة وأن تصف هذه " الواقعة " بوصفها الصحيح فى القانون ٠

* نقض ١٩٨٢/٢/٢٠ . س ٣٣ . ٤٩ . ٢٤٤

* نقض ١٩٧٨/٥/١٥ . س ٢٩ . ٩٥ . ٥١٦

* نقض ١٩٧٧/٣/٢١ . س ٢٨ . ٧٩ . ٣٦٦

كل ذلك فى سلطة المحكمة ، ومن واجبها ، و لكنه قاصر على تغيير وصف " الواقعة الإجرامية " كما هى ، الواردة بأمر الإحالة ، . لأن المعاقبة عن " واقعة " أخرى محظور بآمر نص المادة / ٣٠٧ أ٠ج ٠

و جميع الأحكام التى أباحت تغيير الوصف ، . نصت فى وضوح وجلاء على أنه مقيد " بالواقعة الإجرامية " للتهمة التى وردت بأمر الإحالة ٠

* **<u>ففى حكم نقض ١٩٨٢/٣/١١</u>** ، ـ **<u>تقول محكمة النقض</u>** : ـ

" إلى الوصف الذى ترى أنه الوصف القانونى السليم ما دام لا يتعدى تصرفها فى ذلك مجرد تعديل الوصف ولا ينصرف إلى تغيير التهمة ذاتها "

* نقض ١٩٨٢/٣/١١ . س ٣٣ . ٦٧ . ٣٣٥

* **<u>و فى حكم نقض ١٩٨٢/٢/٢٠</u>** ، ـ **<u>تقول محكمة النقض</u>** : ـ

" بل أنها مطالبة . أى المحكمة . بالنظر فى " الواقعة الجنائية " التى رفعت بها الدعوى ، وأن ما تلتزم به فى هذا النطاق هو ألا يعاقب المتهم عن " واقعة " غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور "

* نقض ١٩٨٢/٢/٢٠ . س ٣٣ . ٤٩ . ٢٤٤

* **<u>وفى حكم نقض ١٩٧٧/٥/١٦</u>** ، ـ **<u>تقول محكمة النقض</u>** : ـ

" ما دام أن " الواقعة المادية " المبينة بأمر الإحالة والتى كانت مطروحة بالجلسة هى بذاتها الواقعة التى إتخذها الحكم أساساً للوصف الجديد الذى دان المتهم به دون أن تضيف إليها المحكمة شيئاً " ٠

* نقض ١٩٧٧/٥/١٦ . س ٢٨ . ١٢٨ . ٦٠٤

* **<u>وفى حكم نقض ١٩٨٢/٤/٦</u>** ، ـ **<u>تقول محكمة النقض</u>** : ـ

" ما دامت " الواقعة " المرفوعة بها الدعوى لم تتغير " ٠

* نقض ١٩٨٢/٤/٦ . س ٣٣ . ٩٣ . ٤٦١

* **وتقول محكمة النقض فى العديد من أحكامها** : ـ

" ما تلتزم به المحكمة هو ألاً تعاقب المتهم عن " واقعة " غير التى وردت فى أمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور " ٠

* نقض ١٩٧٣/٣/٢٥ . س ٢٤ . ٨٣ . ٣٩٣
* نقض ١٩٧٢/٢/٦ . س ٢٣ . ٣٢ . ١١٧
* نقض ١٩٦٨/٦/١٧ . س ١٩ . ١٤٦ . ٧٢١

* **وفى حكم نقض ١٩٧٢/١/٣** ، ـ **تقول محكمة النقض** : ـ

" إنه وإن كانت المحكمة بحسب الأصل لا تتقيد بوصف النيابة العامة " للواقعة ". إلاً أن شرط ذلك . على ما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة . " وحدة الفعل المادى " المكون للجريمتين وعدم إضافة عناصر جديدة " ٠

* نقض ١٩٧٢/١/٣ . س ٢٣ . ٦ . ٢٠

و قد نصت المادة / ٣٠٧ أ ، ج على أنه : " لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور كما لا يجوز الحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى " ٠ فالمحكمة مقيدة بواقعة الدعوى كما أقامتها سلطة الإتهام وبأشخاص المتهمين فيها ، فليس للمحكمة أن تعاقب المتهم عن واقعة أو وقائع أخرى غير التى وردت بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور ، كما لا يجوز للمحكمة الإستئنافية أن تخرج عن حدود الواقعة كما طرحت على المحكمة الجزئية ٠

و قد قضت محكمة النقض بأنه : " من المقرر أنه لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة أخرى غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ، وأن محكمة ثانى درجة إنما تتصل بالدعوى مقيدة بالوقائع التى طرحت على المحكمة الجزئية "٠

* نقض ١٩٧١/١٠/٤ . س ٢٢ . ١٢٧ . ٥٢٤
* نقض ١٩٧٣/١/٢٨ . س ٢٤ . ٢٤ . ٢٩

* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٤ . ١٧

كما قضت محكمة النقض بأنه : ـ

" ليس للمحكمة أن تحدث تغييراً فى أساس الدعوى نفسه بإضافة وقائع جديدة لم ترفع بها الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧١/١٠/٤ . س٢٢ . ١٢٧ . ٥٢٤

* **وفى حكمها الصادر ١٩٧٣/١/٢٨** ، ـ **تقول محكمة النقض** : ـ

" من المقرر طبقاً للمادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية إنه لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور وإذ كان ذلك ، وكانت التهمة الموجهة إلى المتهم فى طلب التكليف بالحضور وجرت المحاكمة على أساسها أمام محكمة أول درجة هى إنه أدار محلاً بغير ترخيص ولم تقل النيابة أن المتهم مارس العمل بدون شهادة صحية . وهى الواقعة التى تضمنتها الأوراق . ولم ترفع الدعوى عن ذلك . والواقعتان منفصلتان ومستقلتان عن بعضهما . ولا يحق للمحكمة الإستئنافية أن توجه إليه هذه التهمة أمامها فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتبرئة المطعون ضده من التهمة الموجهة إليه إعمالاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ " ٠

* نقض ١٩٧٣/١/٢٨ . س ٢٤ . ٢٤ . ٩٩

* **وفى حكمها الصادر ١٩٦٩/١/٦** ، ـ **تقول محكمة النقض** : ـ

"١ . من المقرر فى القانون أن الأصل فى المحاكمات الجنائية أنه لا يجوز محاكمة المتهم عن واقعة غير الواقعة التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور عملاً بالمادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية ٠

٢ . يجوز . إستثناء . لمحكمة الجنايات (دون محكمة الجنح) إذا رأت فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك وقائع أخرى غير المسندة فيها إلى المتهم أن تقيم

الدعوى بالنسبة لهذه الوقائع وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من الكتاب الأول من قانون الإجراءات الجنائية ولا يترتب على هذا الحق غير تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق دون الحكم فيها وذلك عملاً بالمادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية . ولما كانت المحكمة قد خالفت صريح نص هذه المادة بمعاقبة الطاعن عن جريمة إطلاق طبنجة داخل القرى وهى جريمة لم تكن الدعوى مرفوعة عليه بواقعتها فإنها تكون قد أخطأت لأنها عاقبته عن واقعة لم ترفع بها الدعوى عليه مما ينبنى عليه بطلان الحكم " ٠

* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٤ . ١٧

هذا والتصدى فى المادة / ١١ أ . ج قاصر على محاكم الجنايات دون محاكم الجنح ، . فإن كان له مقتضى . توَجَب على محكمة الجنايات التى تتصدى أن تحيل الدعوى إلى النيابة العامة لتجرى شئونها فيها ، . ويمتنع بعد ذلك على المحكمة التى تصدت أو أى من أعضاء هيئتها أن يجلس مجلس القضاء فى تلك الدعوى عملاً بمبدأ عدم جواز الجمع بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم ٠

* * *

ذلك أنه بالإحالة إلى محكمة الجنايات ، ينقطع مابين النيابة وأمر الإحالة ، . إلآ أن تطلب من المحكمة إجراء ما تطلب إجراءه من تغيير أو تعديل شأنها فى ذلك شأن باقى خصوم الدعوى ، . وهذا المعنى واضح جداً فى قضاء محكمة النقض ، ففى حكم نقض ٤/ ١٠/ ١٩٧١ (س ٢٢ . ١٢٧ . ٥٢٤) . **تقول محكمة النقض** : ▪ " لئن كان للنيابة العامة بوصفها سلطة إتهام . أن تطلب من المحكمة إضافة تهمة جديدة ٠٠٠ إلآ أن ذلك مشروط "٠ . فلا تملك النيابة أن تضيف بمحض قرار منها ، . وإنما هى تطلب إلى المحكمة ، . فإن إستجابت المحكمة كانت الإضافة بقرار المحكمة لا بقرار النيابة ٠ فتنطبق عليه من ثم أحكام التصدى طبقا للمادة / ١١ أ ٠ج ٠

* أيضا فى معنى " الطلب " للتصدى . نقض ٧٩/٢/٤ . ٣٠ . ٤٠ . ٢٠٣
، نقض ٥٤/١٠/١٩ . س ٥ . ٤١ . ١١٩

* **فقد قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" أن حق التصدى المنصوص عليه فى المادة / ١١ إجراءات جنائية متروك لمحكمة الجنايات تستعمله متى رأت ذلك دون أن تلزم بإجابة طلبات الخصوم فى هذا الشأن " .

* نقض ١٩٧٩/٢/٤ . س ٣٠ . ٤٠ . ٢٠٣
* نقض ١٩٥٤/١٠/١٩ . س ٥ . ٤١ . ١٩٩

و يترتب لزاماً على إستجابة المحكمة لطلب التصدى ، . تطبيق أحكامه ، ـ ومنها فقدان المحكمة صلاحيتها لنظر الدعوى عملاً بمبدأ عدم جواز الجمع بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم .

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" الأصل أن المحكمة مقيدة بحدود الواقعة التى ترد بورقة التكليف بالحضور أو بأمر الإحالة ، إلآ أنه أجيز من باب الإستثناء لكل من محكمة الجنايات والدائرة الجنائية بمحكمة النقض . فى حالة نظرها الموضوع بناءً على نقض الحكم لثانى مرة ـ لدواع من المصلحة العليا ولإعتبارات قدرها الشارع نفسه أن تقيم الدعوى الجنائية على غير من أقيمت عليهم أو عن وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم أو عن جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، ولا يترتب على إستعمال هذا الحق غير تحريك الدعوى أمام سلطة التحقيق أو أمام المستشار المندوب لتحقيقها من بين أعضاء الدائرة التى تصدت لها ، ويكون بعدئذ للجنة التى تجرى التحقيق حرية التصرف فى الأوراق حسبما يتراءى لها ، فإذا ما رأت النيابة العامة أو المستشار المندوب إحالة الدعوى إلى المحكمة فإن الإحالة يجب أن تكون إلى محكمة أخرى ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد المستشارين الذين قرروا

إقامة الدعوى " ٠

* نقض ٢٢/ ٣/ ١٩٨٣ . س ٣٤ . ٨٠ . ٣٩٦

ومتى كان ما تقدم إستبان أن هيئة المحكمة فقدت صلاحيتها لنظر الدعوى والحكم فيها بمجرد أن باشرت عملاً من أعمال الإتهام حين صاغت هى وأقامت هى إتهامات جديدة غير الإتهامات الواردة بأمر الإحالة ، . الأمر الذى يبطل الإجراءات ويبطل الحكم الصادر فى الدعوى بطلاناً مطلقاً ينحدر إلى هاوية الإنعدام ٠

يضاف إلى ذلك ، . أن هيئة المحكمة إذ أجرت ما أجرته ، . وهو مخالف للقانون وأفقدها الصلاحية لنظر الدعوى ، . فإن حكمها قد خلت مدوناته تماماً من أى إشارة لما قامت به وأوردت الإتهامات التى أقامتها هى على أنها هى المقامة من النيابة العامة ، . وذلك تصور فاحش يبطل الحكم من ناحية أخرى ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

وإذ يبين مما تقدم أن الطعن بالنقض قائم على أسباب جدية وراجح القبول ٠

ولما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً حتى يتم الفصل فى هذا الطعن ٠

فلهـــذه الأسبـــاب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه

مؤقتاً حتى يفصل فى هذا الطعن ٠

والحكم (أولا) بقبول الطعن شكلا

(ثانيا) وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

استيلاء ـ تزوير ـ اشتراك

القضية رقم ٢٠٠١/٨٣٣٧ جنايات سيدى جابر
رقم ٢٠٠١/٥٥٣ كلى شرق الاسكندرية

الطعن بالنقض رقم ٧٢/٤٨٥٣٧ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : .... **(طاعن) محكـوم ضده**

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شـارع شـريف باشا . القاهرة . ٠

ضـــــــــد : النيابة العامة

فــى الحكـــــم : الصادر فى ١٠ / ٦ / ٢٠٠٢ من محكمة جنايات امن الدولة العليا فى الجناية رقم ٨٣٣٧ / ٢٠٠١ جنايات سيدى جابر (٥٥٣ لسنة ٢٠٠١ كلى شرق الإسكندرية) والقاضى حضورياً بمعاقبة (الطـاعن) .... بالأشـغال الشـاقة لمدة عشر سنوات وبتغريمه مبلـغ ٦٥٩ ، ٩٨١ ، ١٢ جنيهـا بالتضـامن مـع المـتهم الأول فـى كامل المبلغ ومع المتهم الثانى فى حدود مبلـغ ٠٠٠، ٦٦٢، ١٠ جنيها ومع المتهم الثالث فى حدود مبلـغ ٠٠٠، ٦٠٢ ، ٧ جنيها ومع المتهم الرابع فى حدود مبلـغ ٥٠٠ ، ٦٥٤، ٦ جنيها ومع المـتهم الخـامس فـى حـدود مبلـغ ٥٠٠، ٠٧٢ ، ٨ جنيهـا ومـع المتهم السادس فى حدود مبلـغ ٥٠٠، ١١٢ ، ٤ جنيها و برد مثله وبمصادرة المستندات المزورة المضبوطة .

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة الطاعن ...... مع آخرين إلى محكمة أمن الدولة العليا بوصف أنه وباقى المتهمين خلال الفترة من ١٩٩٨/١٠/٢١ وحتى ١٩٩٨/١١/١٨ بدائرة قسم سيدى جابر محافظة الإسكندرية بوصف :

(١) المتهمين من السابع (الطاعن) وحتى الأخير : إشتركوا مع المتهمين من الأول حتى السادس بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب الجرائم المسندة إليهم بالبند ثانيا (الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على بضائع لشركة النحاس المصرية والبالغ قيمتهما ٥٠٣، ٥٠٥، ٦٨ جنيها بأن منحوا للطاعن بضائع بمبلغ ٦٥٩ ، ٩٨١، ١٢ جنيها وذلك بدون ضمانات وبالمخالفة للائحة الإئتمان وماجرى عليه العمل بالشركة وبالتجاوز من المتهمين من الاول وحتى السادس عن إختصاصهم الوظيفى مع علم المتهم الأول بذلك . وارتبطت هذه الجريمة بجريمتى تزوير فى محررات واستعمالها إرتباطا لا يقبل التجزئة هى عقد البيع المؤرخ ١٩٩٩/٩/١١والشيك المؤرخ ١٩٩٩/١٢/٢٥ وأضروا عمداً بأموال الجهة التى يعملون بها) . وقد وقعت تلك الجرائم بناءً على هذا الإتفاق وتلك المساعدة .

(٢) إشترك مع آخر مجهول بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب تزوير فى شهادة وبطاقة الحيازة الزراعية المنسوب صدورها لجمعية سملا الزراعية بقطور الغربية بوضع إمضاءات وأختام مزورة عليها ... وتزوير التوكيل الخاص رقم ٩٦٣٠ أ / ٩٩ توثيق الزيتون ...

(٣) واستعمل المحررات المزورة سالفة الذكر فيما زورت من أجله بأن قدمها للمختص بشركة النحاس المصرية مع علمه بتزويرها .

(٤) قلد بواسطة غيره خاتم لإحدى جهات الحكومة جمعية سملا الزراعية بقطور

واستعمله مع علمه بتقليده بأن بصم به المستندات المزورة محل التهمة المسندة إليه آنفا .

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٤٠، ٤١ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٨ مكرراً ، ١١٩ ، ٢٠٦، ٢٠٦ مكرراً ، ٢١١ ، ٢١٢، ٢١٣ ، ٢١٤ ، ٢١٤ مكرراً عقوبات .

وبجلسة ١٠ يونيه سنة ٢٠٠٢ صدر الحكم المبين نصه بصدر هذه المذكرة ضد الطاعن .

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه الطاعن بشخصه فى السجن وذلك بتاريخ ٢٩ /٦/ ٢٠٠٢ وقيد الطعن تحت رقم / ٥٩٧ تتابع سجن الغربنات .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعن

أولا : **القصور فى التسبيب** .

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع خلصت فى مقام تصويرها لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها إلى القول بأن المتهمين من الأول حتى السادس قاموا بتسهيل إستيلاء الطاعن وباقى المتهمين حتى الخامس عشر بغير حق وبنية التملك على بضائع لشركة النحاس التى يعملون بها والبالغ قيمتها ٧٤٢، ٠٦٨، ٦٨ جنيها . بواقع ٦٥٩، ٩٨١ ، ١٢ جنيها للطاعن .... وكان ذلك بطريق الإتفاق والمساعدة وبموجب ضمانات غير كافية ومزورة ومستندات ممهورة بأختام وتوقيعات نسبت زوراً إلى المختصين بها مع علمه بتزويرها وقد ترتب على ذلك وقوع جريمة تسهيل الإستيلاء لصالح باقى المتهمين ومنهم الطاعن بما ينطوى عليه ذلك من إضرار عمدى بأموال الشركة المذكورة وهى أموال عامة ، . ومؤدى ذلك أن المحكمة خلصت فى حكمها إلى أن إتفاقاً جمع بين الطاعن وباقى المتهمين من الأول حتى السادس

وهم من العاملين بشركة النحاس المصرية وهى من شركات قطاع الأعمال العام للإستيلاء على بضائع مملوكه لها إختص الطاعن بما قيمته ٦٥٩ ، ٩٨١، ١٢ جنيها دون حق كما إستغل هؤلاء الموظفين حال مباشرتهم لأعمالهم سلطات وظائفهم لكى يظفر الطاعن بمنافع مادية غير مشروعة وبغير حق على حساب تلك الشركة .

وجاء بيان المحكمة لهذا الإتفاق وتلك المساعدة فى صورة عامة مجهلة يشوبها الغموض التام والإبهام المطلق ، . إذ لم توضح المحكمة بمدونات أسباب الحكم كيف إلتقت إرادات هؤلاء المتهمين فيما بينهم ومع الطاعن على إرتكاب الجرائم سالفة الذكر لصالحه .

ولم توضح المحكمة فى حكمها عناصر هذا الإتفاق المزعوم ومظاهره التى تنبئ عنه وتقطع بثبوته ، . علما بأن الطاعن لا علاقة له بموظفى تلك الشركة (المتهمين من الأول حتى السادس) ولا علاقة له بأيهم ، . كما أنه ليس من عملائها ، . ولا يتصل نشاط تجارته بأعمالها ، . لأنه يزاول تجارة السيارات وليس له نشاط يتصل من قريب أو بعيد بنشاط شركة النحاس التى تنتج كتل الحديد وغيرها من المنتجات المعدنية .

وقد كان إتصال الطاعن بالشركة المذكورة عن طريق المتهم الثامن (........) الذى سخره لخدمة أغراضه الشخصية ومقاصده الخبيثة ونواياه الشريره ، . واتخذه واجهة يمارس خلفها إنحرافاته وآثامه . وقد كان الطاعن فى حقيقة الأمر ضحية لهذا النشاط الآثم الذى قام بهم المتهم المذكور وحده ، . دون أن يسهم معه الطاعن بأى قدر فى جرائمة وهو ما تمسك به الدفاع عنه بجلسة المحاكمة وتنبئ عنه الأوراق للوهلة الأولى .

بيد أن محكمة الموضوع إعتقدت خطأ أن الطاعن ضالع مع المتهمين من الأول حتى السادس فيما وقع منهم من جرائم قاموا بها لحساب المتهم الثامن المذكور وخدمة له وتحقيقا لأهدافه وأغراضه الإجرامية بالتواطؤ معهم ، . بعيداً عن الطاعن

الذى لم يكن يدرى عن هذا النشاط الآثم شيئا ، . كما لم يظفر بأية أموال أو بضائع إشترك فى الحصول عليها من الشركة دون حق أو نتيجة كسب حرام .

وأمسكت محكمة الموضوع عن الإفصاح عن الأدلة والقرائن التى إستخلصت منها ثبوت ذلك الإتفاق بطريق التواطؤ بينه وبين الموظفين المذكورين لإغتيال أموال الشركة والإضرار العمدى بمصالحها بتسهيل إستيلائه على البضائع المذكورة دون حق وبالباطل ، . واكتفت المحكمة بالقول بأن الموظفين سالفى الذكر إتفقوا مع الطاعن على الإستيلاء على تلك البضائع بضمانات وهمية ومستندات مزورة مما أدى إلى ضياعها عليها ودخولها فى ذمة الطاعن دون حق ، . دون أن تقدم المحكمة العناصر المعتبرة التى يستخلص منها هذا الإتفاق المزعوم بين الموظفين سالفى الذكر والطاعن . واكتفت المحكمة بتقرير النتائج السابقة وإثبات وقوعها ، . وهى حصول الطاعن على تلك البضائع دون سداد ثمنها ، . ولم تبسط فى حكمها المقدمات التى تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليها فى منطق سائغ واستدلال سليم ومقبول ، . ولم توضح المحكمة تلك العناصر الدالة على وجود ذلك الإتفاق المدعى بانعقاده بينه وبينهم ولا ما يفيد أنهم عقدوا العزم معه ومن خلاله على إرتكاب جرائم تسهيل الإستيلاء على أموال الشركة والتربح منها والإضرار بمصالحها ، . حيث خلت مدونات أسباب الحكم من بيان ما يدل على أن إرادتهم قد تلاقت وتقابلت مع إرادة الطاعن على نحو صريح وواضح واتجهت جميعها فى إتجاه واحد للوصول إلى هذا الغرض وتحقيق تلك النتائج التى تشكل الجرائم سالفة الذكر .

ولم تفطن المحكمة إلى أن الإتفاق المزعوم والذى تحدثت عنه فى حكمها وأقامت عليه قضاءها بإدانة الطاعن أمر غير متصور وغير قائم على سند جدى ، . إذ لايظاهره الواقع ولا يسانده بل هو إتفاق مستحيل فى الواقع ، . لأن الطاعن لايتجر بمنتجات الشركة المجنى عليها وليس له سابقة تعامل معها ، . ولا خبرة لديه فى شراء منتجاتها والتصرف فيها ، . وهو أمر معلوم للكافة ولا يخفى على الشركة وكبار المسئولين فيها .

أما المتهم الثامن فقد إتخذه وسيلة لتحقيق مآربه وخدمة أطماعه بالإستيلاء على أموال الشركة بالتواطؤ مع هؤلاء الموظفين الذين ساعدوه فى بلوغها . واكتفت المحكمة بما انتهت إليه من ثبوت انعقاد الإتفاق بين الطاعن والموظفين المذكورين دون أن تبين مظاهره وكيفية تلاقى إرادات أطرافه وتطابقها والغرض منها ، . وكلها عناصر لازمة لتوافر الإشتراك فى الجرائم بطريق الإتفاق والمساعدة ، . والتى ترتب مسئولية الطاعن عن الجرائم التى إرتكبها فاعلوها الأصليين ، . وتحمله بالتضامن معهم المسئولية عما يحدث من جرائم نتيجة لذلك الإشتراك سواء بالإتفاق أو المساعدة او بهما معاً ، . باعتبار أن الجرائم سالفة الذكر لم تقع إلاّ تنفيذاً لذلك المخطط المزعوم وبناءً على الخطة الموضوعة بينهم والتى كان الطاعن أحد أطرافها ، . وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ، . وهذا القصور وهذا التجهيل يعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحته من فساده ، . حيث لم يعد يُعرف من مدوناته كيفية إستدلال المحكمة على صورة الواقعة كما أوردتها بأسبابه لغموض بيانه ، . وتجهيل عناصره ومقوماته ، وهو مالا يتفق وما أوجبته المادة ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى بحيث لا يشوبه الإجمال أو الغموض أو الإبهام ، . وكذلك بيان مماثل لكل دليل من أدلة الثبوت على نحو يبين كيفية الإستدلال به وسلامة مآخذه ، . وإلاّ كان الحكم معيباً لقصوره ، . وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين الذى جاء على نحو مجهل يشوبه التعميم والإجمال .

وتكون المحكمة بذلك وقد افترضت وجود هذا التواطؤ بين الطاعن وموظفى الشركة المذكورين وقطعت بثبوته على غير أساس واقعى وسديد ، . وهو ما لايتفق مع أصول الإستدلال عند القضاء بالإدانة ، . والذى يستلزم أن تكون مقدمات الأدلة مؤدية لتلك النتائج التى تحمل قضاء الحكم بمعاقبة الطاعن ، . باعتباره ضالعاً مع الفاعلين الأصليين فى جرائمهم وهى إغتيال أموال الشركة التى يعملون بها وتمكين الطاعن من الحصول عليها دون حق بواسطتهم ، . وإذ أمسكت المحكمة عن إيراد

حكمها هذا البيان فإنه يكون وقد شابه القصور المبطل الموجب للنقض ، . ومن المقرر فى هذا الصدد أن الحكم بالإدانة فى جريمة الإشتراك فى تسهيل الإستيلاء على المال العام يتعين أن يبين عناصر الدعوى وظروفها . والملابسات التى أحاطت بها والتى يمكن أن تستخلص منها ثبوت هذا الإشتراك فى منطق سائغ واستدلال مقبول ، . ولا يكفى إطلاق القول بأن الطاعن وقد وردت بعض المستندات باسمه وجاء بها أنه تسلم بعض بضائعها دليلاً على ثبوت هذا الإشتراك على نحو قاطع وجازم ، . مادام الثابت بالأوراق أنه لايوجد له ثمة إتصال بهؤلاء الموظفين (الفاعلين الأصليين) ولا صلة بينه وبينهم ، . وأن كل الإتصالات معهم كانت عن طريق المتهم الثامن الذى كان على صلة وثيقة بهم خاصة بالمتهم الأول رئيس الشركة ، . ولم يكن الطاعن إلاّ أداته ووسيلته لتحقيق أهدافه وجرائمه بالتواطؤ والإتفاق مع هؤلاء الموظفين الذين تطابقت إرادتهم معه واتجهت فى ذات الإتجاه الذى قصده فوقعت جرائمهم بناءً على إتفاقه معه . وقد كان الطاعن بعيداً كل البعد عن ذلك النشاط الإجرامى المؤثم وتلك الإتفاقات الإجرامية المغرضة ، . ومنبت الصلة بها ، ومن ثم فلا محل لإقحامه فيها وإدخاله فى زمرة هؤلاء المارقين الخارجين على القانون الذين عصفوا بأحكامه وبكل المبادئ والقيم الأخلاقية النبيله ، ـ ولا يتحمل الطاعن وزر هذه الآثام التى إرتكبها غيره مادامت المسئولية الجنائية شخصية ولايجوز مساءلة الشخص إلاّ عن فعله الإجرامى الشخصى ولا يسأل عن جرائم وانحرافات غيره المجرمة قانونا .

إن مبدأ شخصية المسئولية الجنائية ، من المبادئ الدستورية بنص (م ٦٦ دستور) ، وهو مقنن فى شرائع السماء قبل دساتير الناس ٠٠ ففى القرآن الكريم : " وكل انسان الزمناه طائره فى عنقه " وفيه " كل أمرئ بما كسب رهين " (الطور ٢١) ٠٠ وفيه أيضا : " ولا تزر وازرة وزر اخرى " (الانعام ١٦٤ ، وفاطر ١٨) ٠٠ وبنص الدستور المصرى ، شأن كل المواثيق ودساتير العالم المتحضر ينص فى مادته / ٦٦ على أن " العقوبة شخصية " ٠٠ لذلك ، فمن المسلم به فقهاً وقضاء

وباجماع ، أن المسئولية الجنائية شخصية ، فلا توقع عقوبة جريمة الا على من ارتكبها بنفسه أو اشترك فيها إشتراكاً عمدياً بعمل من أعمال الاشتراك ، أى على من توافر فى حقه الركنان المادى والمعنوى لهذه الجريمة . ولا يسأل شخص عن جريمة يرتكبها أو يتسبب فيها غيره ، الا اذا أحاط علمه بعناصرها واتجهت ارادته فى الوقت نفسه الى المساهمة فيها باحدى صور المساهمة الجنائية التبعية المعروفة فى القانون .

* د . محمود مصطفى . القسم العام . ط ١٠ . ١٩٨٣ . ص ٤٨٥ ، ٤٨٦
* د . احمد فتحى سرور . الوسيط . عام . ج ١ . ط ١٩٨١ . ٥٧٧ ، ٥٧٨
* د . محمد مصطفى القللى . فى المسئولية الجنائية ١٩٤٨ . ص ٧٠ ، ٧١
* الاستاذ على بدوى . المسئولية الجنائية ص ٣٢٩ ، ٣٣٠
* د . محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ٥ . ١٩٨٢ . نبذه ٧٣٤- ٦٥٥ وما بعدها
* المستشار محمد سعد الدين . مرجع القاضى فى المسئولية الجنائية ط ١٩٨٥ - ص ٧١ وما بعدها

والمسئولية الجنائية قوامها " الواقع " ، . فهى لا تعنى ولا تتوقف ولا تقوم الا على " الواقع " الفعلى وأن خالفته كتابة أو شهادة أو إقرار أو حتى إعتراف من المتهم ذاته طالما ثبت أن الواقع يخالف هذه الكتابة أو الشهادة أو الإقرار أو الإعتراف .

يقول الأستاذ العميد / على بدوى : ▪

" لا تتحقق المسئولية الجنائية عن فعل الآ اذا صح أن ينسب صدوره للشخص ، أى اذا ثبت نسبة هذا الأمر اليه ، و معنى " النسبة " أن يكون ماحدث راجعا فى حدوثه الى نشاطه الشخصى من الوجهة المادية ومن الوجهة النفسية معا . فمن الوجهة المادية يجب ان يتحقق قيام صلة السببية

المباشرة بين سلوكه وبين الجريمة التى وقعت ، . بحيث يمكن اعتباره العامل المادى فى أحداثها ، ومن الوجهة النفسية يجب أن يتوفر وجود هذه الصلة كذلك ، صلة السبب بالنتيجة ، بين نشاطه الذهنى أو حالته الذهنية وبين الجريمة ، بحيث يمكن اعتبارها ناشئة عن استعمال ملكاته العقلية و إدراكه و إرادته ٠

" ولا تتوفر هذه النسبة عنده من الوجهة النفسية الآ اذا تبين أنه مخطئ ، وذلك بأن تكون حالته الذهنية أو نشاطه الذهنى صادرا عن خطيئة ٠ ومعنى " الخطيئة " أساءة استعمال ملكاته العقلية أو توجيهها توجيها خاطئا وبغير حق ، وهى تظهر فى تعمد النتيجة التى وقعت أو فى عدم المبالاة فى سلوكه بوقوعها ، ففى الأولى تتحقق هذه الخطيئة بالقصد ، . وفى الثانية بالإهمال ٠

" تلك هى المعانى الثلاثة التى يتكون منها الركن الأدبى فى الجريمة ، وهى وان اختلفت فهى متصلة متداخلة يتوقف بعضها على بعض ، فلا يكون الشخص مسئولا عن جريمة الآ اذا كانت منسوبة اليه ، ولا يصح نسبتهما اليه الآ اذا كان مخطئا ، المسئولية تفترض قيام النسبة والنسبة تتضمن الخطيئة "٠

* الأستاذ العميد / على بدوى . المسئولية الجنائية . ص ٣٢٩/ ٣٣٠

<u>و يقول الأستاذ الدكتور احمد فتحى سرور</u> : ـ

" من المقرر قانونا المسئولية الشخصية للجانى عما يرتكبه من جرائم ٠ ويتضح ذلك جليا من اشتراط توافر أهلية الجانى و إثمه الجنائى ٠ وبناء على ذلك ، فلا يجوز مساءلة شخص عن جريمة غيره ما لم يكن أهلا لإرتكاب هذه الجريمة وتوافر لديه الاثم الجنائى بشأنها ٠ ومن هنا ، فلا يمكن التسليم بوجود مسئولية عن جريمة الغير " ٠

* د . احمد فتحى سرور . الوسيط فى القسم العام . ط ١٩٨١ . رقم / ٣٥٣ . ص ٥٧٨/٥٧٧

* أيضا الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ٥ . ١٩٨٢ . رقم / ٧٣٤ . ص٦٥٥

و يقول الأستاذ الدكتور العميد / محمد مصطفى القللى : ـ

" رأينا فى أول البحث أن العقوبات شخصية وإذن فالمسئولية الجنائية شخصية ، لا يسأل عن الفعل الذى وقع إلا فاعله أو من كان شريكا للفاعل طبقا لقواعد الأشتراك . فالفعل المادى الذى تتكون به الجريمة لا يسند جنائيا إلا لمن ارتكبه " ٠

* الأستاذ الدكتور العميد/ محمد مصطفى القللى . فى المسئولية الجنائية . ط ١٩٤٨ . ص ٧٠

و قضت محكمة النقض بإنه : ـ

" من المبادئ الأساسية فى العلم الجنائى ألاً تزر وازرة وزر أخرى . فالجرائم لا يؤخذ بجريرتها غير جانيها . والعقوبات شخصية محضة . وحكم هذا المبدأ أن الإجرام لا يتحمل الإستنابه فى المحاكمة . وان العقاب لا يتحمل الإستنابه فى التنفيذ " ، . وأن الخطأ الشخصى هو أساس المسئولية ، . فلا يُسأل الإنسان إلاً عن خطئه الشخصى ؟ ولا يسأل عن فعل غيره ولا عن خطأ غيره "

* نقض ١٩٧٢/٥/١٤ . س ٢٣ . ١٥٦ . ٦٩٦
* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣. الطعن ٣٩/١٠٩٢ ق
* نقض ١٩٣١/٣/٥ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ٢ . ١٩٦ . ٢٥٥
* نقض ١٩٣٠/١١/٢٠ . مج القواعد القانونية . عمر . ج٢ . ١٠٤ . ١٠٦

* **و قضت محكمة النقض أيضاً** :

" الأصل المقرر فى القانون أن الأنسان لا يسأل إلا عن خطئه الشخصى . "

* نقض ١٩٦٩/٦/٣٠ . س٢٠ . ١٩٤ . ٩٩٣. الطعن ٣٩/١٠٩٢ ق

* **قد قضت محكمة النقض بأن** : ■

" الأصل أن من يشترك فى اعمال الحفر لا يسأل إلاً عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب العمل لا يعتبر مسئولاً جنائياً عما يصيب الناس من الأضرار بسبب عدم إتخاذ الإحتياطات المعقولة التى تقى الأنفس مما قد يصيبها من الأضرار إلاً إذا كان العمل جارياً تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه " ٠

* نقض ١٩٦٩/٢/١٠ . س ٢٠ . ٤٩ . ١٣١ ٠

* نقض ١٩٦٨/١١/٤ . س ١٩ . ١٧٩ . ٩٠٤

ومن تطبيقات محكمة النقض فى شخصية المسئولية ما قضت به من أن : ■

" الأصل أن من يشترك فى أعمال الهدم والبناء (ومن باب أولى أعمال الحفر) لا يسأل إلاً عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب البناء لا يعتبر مسئولا جنائيا عما يصيب الناس من الأضرار عند إقامة البناء . بسبب عدم إتخاذ الاحتياطات المعقولة ، إلاً إذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته وإشرافه الخاص ، فإن عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه . ولما كان دفاع الطاعن يقوم على أن مسئوليته قد أنتقلت بإقامته مقاولا لأعمال الحديد أقر بقيامه بهذه العملية ، فهو الذى يسأل عما يقع من تقصير فى إتخاذ الاحتياطات اللازمة لوقاية الناس ، وقد دانه الحكم المطعون فيه بوصف أنه المقاول المعهود إليه بإنشاءات الحديد ورتب مسئوليته على أن نقل الحديد تم على نحو تسبب عنه قتل المجنى عليها ، وكان الحكم حين أشرك الطاعن فى المسئولية خلافا للأصل المقرر فى القانون وألزمه

بإتخاذ احتياطات من جانبه ، بعد أن سلم بأنه قد عهد بأعمال الحديد الى مقاول مختص يقوم بهذا العمل عادة ، لم يبين سنده فيما أنتهى إليه ، فإنه يكون مشوبا بالقصور الموجب لنقضه . "

* نقض ١٩٦٣/٤/٣٠ . س ١٤ . ٧٣ . ٣٦٦

كما قضت محكمة النقض بأن : ▪

" الأصل المقرر فى القانون أن من يشترك فى أعمال الهدم والبناء (و من باب أولى أعمال الحفر) لا يسأل إلاً عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب البناء لا يعتبر مسئولا جنائيا أو مدنيا عما يصيب الناس من الأضرار عن هدم البناء بسبب عدم إتخاذ الإحتياطات المعقولة إلاً إذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته و إشرافه الخاص ، فإذا عهد به كله أو بعضه إلى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته ، فهو الذى يسأل عن نتائج خطئه . "

* نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٨ . س ١٩ . ١٧٩ . ٩٠٤

قضت محكمة النقض أيضا بأن : ▪

" الأصل أن من يشترك فى اعمال البناء والهدم (و من باب أولى أعمال الحفر) لا يسأل إلاً عن نتائج خطئه الشخصى فصاحب البناء لا يعتبر مسئولا جنائيا أو مدنيا عما يصيب الناس من الأضرار الناتجة من تلك الأعمال إلاً إذا كانت جارية تحت ملاحظته و إشرافه الخاص ، قيام مقاول مختص بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته مؤداه أنه الذى يسأل وحده عن نتائج خطئه . "

* نقض ٣ فبراير ١٩٧٤ . س ٢٥ . ١٩ . ٨٠

وقد شاب الحكم المطعون فيه قصور آخر فى بيان العناصر التى تكشف عن ثبوت علم الطاعن بذلك الإتفاق المدعى به والمزعوم ، وقصده المساهمة فى إرتكاب الجرائم التى إرتكبها المتهمون الآخرون ، حيث خلت مدونات الحكم مما يفيد أن ما حدث من جرائم كان بعلم الطاعن ومع توافر القصد الجنائى لديه ، وأنها لم تقع إلا ثمرة لإتفاقه معهم ومساعدته لهم وهو ما يعيب الحكم . لأن المساهمة

الجنائية والإشتراك فى إرتكاب الجرائم ومساءلة الطاعن عنها تستلزم علم المساهم بماهية النشاط الإجرامى الذى يرتكبه الفاعلون واتجاه قصده إلى المساهمة فى جرائمهم ، وهو مالم يتوافر بالنسبة للطاعن . الذى يعتبر دخيلا على الإتهام وأقحمه المتهم الثامن وأدخله فى دائرته وهو على غير علم به واتخذه واجهة تخفى وراءها لممارسة جرائمه ، . ولما ظفر بما حققه من ثروة غير مشروعة وكسب حرام من أموال الشركة أراد الفرار بالسفر للخارج وبإجراءات ومستندات مزورة ولكنه ضبط قبل أن يحقق مسعاه الذى باء بالفشل . وهذا كشف عن نواياه ومقاصده الآثمة ، . بما يقطع بأن الطاعن لم يكن على علم مسبق بأفعاله وحيله ، ولايعد والحال كذلك إلاّ ضحية من ضحاياه .

ولم تبحث محكمة الموضوع هذا الدفاع ،. ولا الأدلة التى ساقها الطاعن تأييدا لوجهة نظره ودفاعه الذى يشهد له الواقع ويسانده ،. وأخذت بظاهر الأوراق والمستندات المقدمة من سلطة الإتهام ومن مجرد وجود اسمه من بين المستفيدين من أوامر صرف بضائع الشركة وتحويل مديونية المتهم الثامن إليه وبأنه أصبح مسئولاً عنها وأن المستندات المزورة المقدمة للشركة كانت باسمه . واستخلصت منها ثبوت اتفاقه مع الآخرين على الإستيلاء على بضائع الشركة دون حق واستعمال المستندات المزورة سالفة الذكر مع علمه بتزويرها ، . مع أن تلك البضائع لم تصله ، . ولم يتسلم شيئا منها ، . وإنما دخلت فى ذمة المتهم الثامن وحده ودون مشاركة أو إسهام من الطاعن ، . كما أن المستندات المزورة المذكورة لم تصطنع إلاّ بمعرفة المتهم الثامن وحده ولا علم للطاعن بها ، . ولم يتداخل فى تزويرها واصطناعها . وهو ما ينفى ركن القصد الجنائى لديه سواء بالنسبة لجريمة الإشتراك فى الإستيلاء على أموال الشركة دون حق ، أو جرائم الإشتراك فى تزوير المستندات سالفة الذكر واستعمالها مع العلم بتزويرها لعدم إنصراف إرادته إلى تحقيق تلك الجرائم والمساهمة فى وقوعها .

ومع إنتفاء هذا القصد فإن الجرائم المسندة للطاعن والتى قضى الحكم بإدانته

عنها تكون غير قائمة ولا متوافرة الأركان ، . لما هو مقرر بأن المساهمة فى الجرائم لا تتحقق إلاّ إذا ثبت أن المساهم قصد الإسهام فى الجريمة وهو عالم بها وبأن تكون لديه نية التدخل مع باقى المساهمين تدخلاً مقصوداً يتجاوب صداه مع فعله .

* نقض ١٩٦٦/٦/١٤ . س ١٧ . رقم ١٥٤ . ص ٨١٨

* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . رقم ٢٤ . ص ١٠٨

<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u> :

" متى دان الحكم المتهم فى جريمة الإشتراك فى التربح بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها .

كما أن المحكمة عليها كذلك أن تبين قصد الإشتراك فى الجريمة . وأن المتهم . تداخل فيها وهو عالم بها وبظروفها وساعد فى الأعمال المجهزة والمسهلة لإرتكابها . فإذا لم يكشف الحكم عن علمه بالمستندات المزورة فمن ثم يكون الحكم قاصراً لخلوه من بيان قصد الإشتراك فى الجريمة التى دانه بها . ولخلوه كذلك مما يفيد أنه وقت وقوعها كان عالماً بها قاصداً الإشتراك فيها بما يعيبه ويستوجب نقضه " .

* نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . س ٤٥ . رقم ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣ /٦٢ ق

<u>وقضت كذلك بأنه</u> :

" إذا كانت المحكمة قد قضت بإدانة الطاعن (المستشار الفنى للمحافظة) عن جريمة التربح دون أن تستظهر مهام أعماله المنوط به بيان ماهيتها وطبيعتها وكنهها وقوفاً على الصلة ما بين ذات فعل الحصول على الربح وبين أعمال الوظيفة المسندة إليه من واقع القرارات واللوائح فى محيط جهة عمله . فإن الحكم يكون قاصراً فى بيان أركان الجريمة المسندة إليه بما يستوجب نقضه " .

* " من المقرر ان الانفاق يتطلب تقابل الارادات تقابلا صريحا على اركان الواقعه الجنائيه التى تكون محلا له وهو غير التوافق الذى هو توارد خواطر الجناه

على ارتكاب فعل معين ينتويه كل واحد منهم فى نفسه مستقلا عن الاخرين دون ان يكون بينهم اتفاق سابق ولو كان كل منهم على حده قد اصر على ما تواردت الخواطر عليه . وهو مالايستوجب مساءلة سائر من توافقوا على فعل ارتكبه بعضهم الا فى الاحوال المبينه فى القانون على سبيل الحصر . كالشأن فيما نصت عليه الماده ٢٣٤ من قانون العقوبات . اما فى غير تلك الاحوال فانه يجب لمعاقبة المتهم عن فعل ارتكبه غيره ان يكون فاعلا فيه او شريكا بالمعنى المحدد فى القانون " ٠

* نقض ١٩٧٩/٣/١٩ . س ٣٠ . ٧٦ . ٣٦٩ ٠

" يشترط فى المساعده كوسيله للاشتراك ان تكون بقصد المعاونه على اتمام ارتكاب الجريمه فى الاعمال المجهزه او المسهله او المتممه لارتكابها " ٠

* نقض ١٩٥٠/٥/٣٠ . س ١ . ٢٣٠ . ٧٠٩ ٠

" ان الاشتراك بالمساعده لايتحقق الا اذا ثبت ان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمه وهو عالم بها وانه ساعد فى الاعمال المجهزه او المسهله لارتكابها "٠

* نقض ١٩٥٥/١/١١ . س ٦ . ١٤٤ . ٤٣٩

* نقض ١٩٦٩/١/١٣ . س ٢٠ . ٢٤ . ١٠٨

" لايكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمه الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك " ٠

* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١ ٠

* " الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا ان الاتفاق والمساعده قد تما من قبل وقوع تلك الجريمه وان يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك ان تكون الجريمه وقتيه او مستمره فاذا ان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فان ذلك لايؤدى الى قيام الاتفاق والمساعده فى مقارفة الجريمه " ٠

• نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤ •

• نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س ٩ . ٨ . ٣٩ •

* و القانون لذلك . لا يعرف اشتراكا فى جريمة لمجرد العلم بها ، أو حتى بالرضاء عنها ، . فمجرد العلم بالجريمة . و كذا الرضاء بها . لا يعنى ارتكابها و لا يعنى الاشتراك فيها . بل لابد من مساهمة جنائية ايجابية يقارف بها الجانى الفعل الأصلى للجريمة أو عملا من أعمال الاشتراك فيها ، و قد قضت محكمة النقض بأن : . " انه لما كان العلم بوقوع الجريمة لا يعتبر فى القانون أساسا لمساءلة جنائية على اعتبار أن العالم بوقوعها يعد شريكا فى مقارفتها ، اذ أن الاشتراك فى الجريمة لا يعتبر قائما طبقا لصريح نص المادة / ٤٠ من قانون العقوبات الا اذا توافر فى حق المتهم ثبوت اتفاقه مع الجانى على مقارفتها أو تحريضه اياه على ارتكابها أو مساعدته اياه مع علمه بأنه مقبل على ذلك ، كان الحكم الذى يرتب مساءلة المتهم كشريك فى جريمة التزوير على مجرد علمه بالتزوير قاصرا قصورا يستوجب نقضه اذ أن مجرد العلم لا يكفى بذاته لثبوت الاتفاق أو التحريض أو المساعدة على ارتكاب الجريمة " .

* نقض ١٩٥٠/١١/٢٧ . س ٢ . ٨٨ . ٢٢٩

" الأشتراك بالمساعدة لا يتحقق الا اذا كان الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها ، بان تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلا مقصودا بتجاوب صداه مع فعله ، وان يساعد فى الاعمال المجهزة أو المسهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة ، ومتى كانت المحكمة قد اسست مسئولية الطاعنين جميعا على ما قالته من علمهم بارتكاب الفاعل . وهو مجهول من بينهم . للجريمة ومساعدته بقصد معاونته على ارتكابها ، دون ان تدلل على قصد اشتراكهم فى الجريمة التى أدانتهم بها وأنهم كانوا وقت وقوعها عالمين بها قاصدين الى الاشتراك فيها وذلك ببيان عناصر اشتراكهم ومظاهره بأفعال إيجابية صدرت عنهم تدل على هذا الاشتراك وتقطع به . فان ذلك لا يتوافر به الاشتراك بالمساعدة " .

* نقض ١٩٦٦/٦/١٤ . س ١٧ . ١٥٤ . ٨١٨

* وإثبات الإشتراك ، ليس رجما بالغيب والظن والتهويم بلا أصول ولا ضوابط ، .

وقد قضت محكمة النقض بأنه : ـ

" لما كان الحكم قد دان الطاعن بجريمة الأشتراك بطريق الاتفاق والمساعدة ، فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الأشتراك وطريقته وان يبين الادلة الدالة على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها ، بيد ان ما أورده الحكم من مجرد ترك الطاعن مكانا خاليا فى اصول ايصالات التوريد واجرائه اضافة بخط يده بعد التوريد ٠ لايفيد فى ذاته الاتفاق كطريق من طرق الاشتراك ، اذ يشترط فى ذلك ان تتحد النية على ارتكاب الفعل المتفق عليه ، وهو مالم يدلل الحكم على توافره ، كما لم يثبت فى حق الطاعن توافر الاشتراك باى طريق اخر حدده القانون ٠ لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨

* نقض ١٩٨٣/٥/١١. س٣٤ .١٢٥ .٦٢٤

وبذلك قضت محكمة النقض وقالت بأن : ـ

" الإشتراك فى التزوير وإن كان يتم غالباً دون مظاهر خارجية أو أعمال مادية محسوسه يمكن الإستدلال بها عليه إلاّ انه يتعين لثبوته أن تكون المحكمة قد إعتقدت حصوله من ظروف الدعوى وملابساتها طالما كان إعتقادها سائغاً تبرره الوقائع التى أثبتها الحكم . فإذا خلت مدوناته من بيان الظروف والملابسات التى تظاهر الإعتقاد باشتراك الطاعن فى التزوير فى الأوراق الرسمية واكتفى فى ذلك بعبارات عامه مجملة ومجهلة لايبين منها حقيقة مقصود الحكم فى شأن الواقع المعروض الذى هو مدار الأحكام ، ولا يحقق بها الغرض الذى قصده الشارع من تسبيبها من الوضوح والبيان فإنه يكون قاصرا بما يوجب نقضه " ٠

- نقض١٩٨٣/٣/١٦. س ٣٤ . رقم ٧٥ . ٣٧١ . طعن٥٨٠٢/٥٢ ق

<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u> :

من المقرر أن مجرد تمسك المتهم بالمحرر المزور ، وكونه صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى بذاته فى ثبوت إقترافه التزوير أو إشتراكه فيه والعلم به ما دام يُنكر إرتكابه له ويجحد علمه به . كالحال فى الدعوى . فإن الحكم إذ لم يدلل على قيام الطاعنة بالإشتراك فى إرتكاب التزوير وعول فى إدانتها على توافر القصد الجنائى لدى الطاعن ، يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال متعيناً نقضه ٠

* نقض ١٩٩٦/٦/٥ . س ٤٧ . ١٠٤ . ٧٣٢

<u>وقضت بأن</u> : ـ

" لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك وإستعماله إستناداً إلى مجرد تمسك الطاعن بالشيك وأنه صاحب المصلحة الوحيد فى تزوير التوقيع المنسوب إلى المدعى بالحق المدنى وأن التقرير الفنى قد قطع بأن هذا الأخير لم يوقع على ذلك الشيك دون أن يستظهر أركان جريمة التزوير ويورد الدليل على أن الطاعن زور هذا التوقيع بنفسه أو بواسطة غيره ما دام انه ينكر إرتكابه له ، كما لم يعن الحكم بإستظهار علم الطاعن بالتزوير ، ومن المقرر أن مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت هذا العلم ما دام الحكم لم يقم الدليل على أن الطاعن هو الذى قارف التزوير أو إشترك فى إرتكابه ، لما كان ما تقدم . فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور " ٠

* نقض ١٩٨٧/١/١٨ . س ٣٨ . ١٣ . ١٠٧ . طعن ٥٦/٥٢٢١ ق

<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u> :

من المقرر . فى قضاء هذه المحكمة . أن مجرد ضبط الورقة المزورة أو الخاتم المقلد ، أو التمسك بذلك ، أو وجود مصلحة للمتهم فى تزويرها أو تقليده ، لا يكفى بمجرده فى ثبوت إسهامه فى تزويرها أو تقليده كفاعل أو شريك ، أو علمه بالتزوير أو التقليد ، مالم تقم أدلة على أنه هو الذى أجرى التزوير أو التقليد بنفسه أو

بواسطة غيره ، ما دام أنه ينكر إرتكاب ذلك ، وخلا تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ، من نسبة الأمر إليه ٠

* نقض ١٩٨٨/١١/٣ . س ٣٩ . ١٥٢ . ١٠٠١

وقضت كذلك بأنه :ـ

" من المقرر أن الحكم متى كان قد قضى بإدانة المتهم فى جريمة الإشتراك فى الجريمة بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها وإلاّ كان قاصر البيان "٠

* نقض ١٩٦٤/١٠/٢٦. س١٥ . ١٢٢ .٦١٩ . طعن رقم ٤٨٠ /٣٤ ق

وقضت محكمة النقض بأنه :ـ

" متى دان الحكم الطاعن فى جريمة الإشتراك فى التربح بطريقى الإتفاق والمساعدة فإن عليه أن يستظهر عناصر هذا الإشتراك وطريقته وأن يبين الأدلة الدالة على ذلك بياناً يوضحها ويكشف عن قيامها وذلك من واقع الدعوى وظروفها "

* نقض ١٩٩٤/١٠/١١ . س ٤٥ . ر ١٣٢ . ٨٣٧ . طعن ٢٠٧٤٣/ ٦٢ق

وقضت محكمة النقض كذلك بأن :ـ

" الحكم يكون معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة تسهيل الإستيلاء بغير حق على أموال عامة والإشتراك فيها دون بيان الوقائع والأفعال التى قارفها كل متهم وعناصر الإشتراك وطريقته وإستظهار قصد إرتكاب الفعل فى هذا الشأن "

* نقض ١٩٨٨/١٢/١١ . س ٣٩ . ١٩٨ . ص ١٣٠٣ . طعن ٥٩٧٦ / ٥٨ق

* كما قضت محكمة النقض بأن جواز إثبات الإشتراك بالقرائن ، شرطه ورود القرينة على واقعة التحريض أو الإتفاق فى ذاته مع صحة الإستنتاج وسلامته ، .

وقالت فى واحد من عيون أحكامها أن :

" مناط جواز إثبات الإشتراك بطريق الإستنتاج إستناداً إلى قرائن أن تكون القرائن منصبة على واقعة التحريض أو الاتفاق فى ذاته وأن يكون إستخلاص الحكم

للدليل المستمد منها سائغاً لا يتجافى مع المنطق أو القانون . فإذا كانت الأسباب التى إعتمد عليها الحكم فى إدانة المتهم والعناصر التى إستخلص منها وجود الإشتراك لا تؤدى إلى ما إنتهى إليه فعندئذ يكون لمحكمة النقض بما لها من حق الرقابة على صحة تطبيق القانون أن تتدخل وتصحح هذا الإستخلاص بما يتفق مع المنطق والقانون "

* نقض ١٩٦٠/٥/١٧ . س ١١ . ٩٠ . ٤٦٧
* نقض ١٩٨٨/٥/١١ . ٣٩ . ١٠٤ . ٦٩٨

ويستخلص مما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع قصرت فى بيان الركن المادى وكذلك الركن المعنوى لجرائم المساهمة فى إرتكاب وقائع تسهيل إستيلاء الطاعن على أموال شركة النحاس المصرية والإضرار بمالها العام مع باقى المتهمين ، . كما أن ما ساقه الحكم من مقدمات ووقائع فى هذا الشأن لايستخلص منه ثبوت هذين الركنين فى جانبه وبذلك إنهارت تلك الجرائم من أساسها والتى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها ، . باعتباره ضالعاً مع المتهمين الآخرين ومساهماً فى وقوعها ولهذا كان الحكم معيباً لقصوره .

ولا يغير من ذلك ما ورد بأسباب الحكم المطعون فيه (ص ٧٢ وما بعدها) بأن المقرر قانوناً طبقاً للمادة ٤٠ عقوبات أنه يعد شريكاً فى الجريمة من إتفق مع غيره على إرتكابها فوقعت بناءً على هذا الإتفاق ... ومن ساعده على إرتكابها والإتفاق معناه أن تتقابل إرادة المتفقين وأن ينعقد العزم بينهم على أمر معين هو إرتكاب الجريمة موضوع الإتفاق فإذا وقعت الجريمة بفعل أحدهم كان هو الفاعل الأصلى وكان الباقون شركاء ... والمساعدة تتم بأية طريقة كانت ... وقاضى الموضوع يملك بحسب وقائع كل دعوى تقدير ما يعد من قبيل المساعدة وهى لاتكون كذلك إلاّ بأعمال مادية ملموسة دالة بذاتها على الإشتراك ولابد أن تكون سابقة على الفعل وأن تكون الجريمة قد وقعت بالفعل وأن إجرام الشريك تبعى لإجرام الفاعل الأصلى ... ويلزم توافر رابطة السببية بمعنى أن يكون وقوع الجريمة نتيجة لهذا

الإتفاق أو لتلك المساعدة ... وأن الثابت بالأوراق أن المتهمين السابع (الطاعن) والثامن والخامس عشر قد توافر لديهم العلم بأن توقيعهم على عقود شراء الحديد المشار إليه بالمخالفة للإجراءات الواجب إتباعها (؟!) وفى آجال قصيرة متعاقبة وبدون سداد ثمنها (؟!) وعدم إعادة تلك البضاعة للشركة (؟!) دون الإلتفات فى ذلك إلى ماجاء بدفاع المتهم الثامن بأن لجنة المعاينة بالشركة أثبتت وجود كميات الحديد بمخازنه (؟!) .

إذ لو كان جادا فى إعادته إلى الشركة أو سيرد ثمنها لتبرئة ذمته لفعل ، . وإذ لم يفعل فقد أثبت بمالا يدع مجالاً للشك فى أنه إستبقى كميات الحديد المشار إليها متصرفا فيها تصرف المالك ، . ومن ثم فإن إنصراف نية هؤلاء المتهمين وعلى نحو ما تقدم . إلى المساهمة مع المتهمين من الأول وحتى السادس فى إرتكاب تلك الجرائم تكون وقد توافرت أركانها فى حقهم وقد جاءت وليدة إشتراك المتهمين من السابع (؟!) حتى الآخير بطريقى الإتفاق والمساعدة . ومن ثم يضحى الدفع باسنتفاء القصد لدى المتهمين السابع والثامن والخامس عشر فى غير محله وترفضه المحكمة (؟!) .

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لايصلح إستدلالاً على توافر إشتراك الطاعن مع باقى المتهمين من الأول حتى السادس فى إرتكاب الجرائم التى وقعت منهم ، . لأن مجرد توقيع الطاعن على عقود الشراء التى لا تخصه لا تعنى حتماً أنه ضالع معهم فى إرتكاب الجرائم المذكورة أو مساهم فيها سواء بطريق الإتفاق أو المساعدة .

كما أن الواضح وهو من آحاد الناس ، . وليست له معاملة سابقة مع شركة النحاس ، . ولا علاقة له بأى من مسئولى الشركة أو موظفيها ، . كما أن نشاطه التجارى فى بيع السيارات منبت الصلة بنشاط الشركة المذكورة ، . ومن ثم فمن الطبيعى أن يكون على جهل تام بالإجراءات واللوائح الواجب إتباعها داخل الشركة عند إتمام مثل هذه الصفقات ، . وعلى ذلك فمخالفته لتلك النظم الداخلية بالشركة واجبة الإتباع لا تصلح لإتخاذها قرينة أو دليلا على ثبوت تواطؤه مع غيره للإضرار

بأموالها والإستيلاء عليها دون حق بطريق الإشتراك أو المساعدة ... هذا إلى أن تلك النظم واللوائح الداخلية لا تدخل فى نطاق القانون الذى يفترض العلم به ولا يعتد بالدفع بجهله ، . ومن ثم فإن جهل الطاعن بها يعتد به ومغتفر ويعد من أمور الواقع ، . وعلى الدليل على سوء قصد وخبث نواياه وانصراف هذا القصد للإسهام والإشتراك مع الباقين لإلتهام أموال الشركة والإستيلاء عليها دون حق وبالباطل .

كما أن تأخره فى سداد قيمة البضائع التى حصل عليها من الشركة بموجب تلك العقود أو إمتناعه عن السداد ، . كل ذلك لاينهض دليلاً على توافر القصد الجنائى لديه ، . خاصة وأن دفاعه قام أساساً على أنه لم يتسلم هذه البضائع ولم يدخل شئ منها فى ذمته ، . وأن المتهم الثامن هو الذى حصل عليها وحده واستعمله واجهة لنشاطه الإجرامى واستولى عليها وعلى ثمنها لنفسه ولم يشاركه فى إثمه وجرمه .

أما ثبوت إدعاءات المتهم الثامن بأن الحديد الذى إستولى عليه من الشركة مودع بمخازنه وأنه لم يسدد ثمنه فإن هذه القرينة تنهض دليلاً ضده ، ولا تنسحب على الطاعن ، وبالتالى فلا يجوز إتخاذها سندا لإستخلاص ثبوت إدانته عن جرائم الإشتراك المسندة إليه ، وبذلك تكون المحكمة وقد إستخلصت توافر وثبوت القصد الجنائى لدى الطاعن من عناصر لاتنتجه ، . ولا تؤدى إليه ، . بل تعسفت فى إستنباطها ، . وأرهقت وقائع الدعوى لتستخلص منها ما يدعم ثبوت هذا القصد على غير أساس منطقى سديد ، . وهو ما يعيب الحكم لفساد منطقه القضائى ، . ولا شك أن محكمة النقض تبسط سلطتها على قضاء محكمة الموضوع فى هذا الشأن والتى ولئن كانت تتمتع بسلطة واسعة فى تقدير وقائع الدعوى واستخلاص ما تراه مناسباً وفق ما يطمئن إليه وجدانها ويرتاح له ضميرها . إلاّ أن استخلاصها لثبوت قصد المساهمة فى الجرائم وسوء نيه الشريك يتعين أن يكون من خلال أدلة وقرائن سائغة ومقبولة دون شطط أو تعسف وفى نطاق ما يقبله العقل ولا يجافى المنطق وإلاّ كان الإستدلال معيباً لفساده بما يبطله ويبطل الحكم بأكمله لابتنائه على أسس فاسدة .

وجدير بالذكر أنه من المبادى الأساسية وجوب أن يعاصر القصد الجنائى . لحظة إرتكاب الفعل الذى يقوم به الركن المادى للجريمة . فإن لم يكن متوافراً فى هذا اللحظة ولكن توافر بعد ذلك فهو قصد لاحق ولا ثمره به ، . وعلى ذلك فلا يمكن القول بأن الطاعن قصد المساهمة والإشتراك فى الإستيلاء على أموال وبضائع شركة النحاس المصرية لعدم سداد قيمة ما حصل عليه منها . على الفرض الجدلى بأنه هو الذى حصل على تلك البضائع وليس المتهم الثامن ، . لأن الإمساك عن سداد تلك القيمة أمر لاحق على واقعة الإستيلاء ، . وبالتالى فلا يصلح بذاته دليلاً على ثبوت ذلك القصد وتلك النية . إذ ينبغى أن يتزامن القصد الجنائى وهو نية الإستيلاء بغير حق على تلك البضائع منذ لحظة إستلامها والحصول عليها وهو ما قصر الحكم فى بيانه بالإضافة إلى قصوره السابق إيضاحه فى شأن التدليل على توافر أركان الإشتراك المادية والمعنوية وهو ما عابه وإستوجب نقضه والإعادة ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u> : ـ

" من المقرر قانونا ان الافعال المكونه للاشتراك يجب ان تكون سابقه على اقتراف الجريمه اومعاصرة لها ، اذ الماده ٤٠ من قانون العقوبات تشترط لتحقيق الاشتراك بطريقة التحريض والاتفاق ان تقع الجريمه بناء عليهما ٠ "

* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . فى الطعن ١٨٣٣ لسنة / ١٧ق ٠

" الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا كان التحريض او الاتفاق سابقا على وقوعها او كانت المساعده سابقه او معاصره لها ، وكان وقوع الجريمه ثمره لهذا الاشتراك " ٠

* نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ . س ٢٠ . ١١٢ . ٥٩١ ٠

* " لايكفى فى اسناد الاشتراك بالمساعده المعاقب عليه قانونا تعاصر فعل الفاعل مع ماوقع من غيره ، بل لابد ان يكون لدى الشريك نية التدخل مع الفاعل

تدخلا مقصودا يتجاوب صداه مع فعله ويتحقق فيه معنى تسهيل ارتكاب الجريمه الذى جعله الشارع مناطا لعقاب الشريك " .

* نقض ١٩٥٥/١٢/٢٦ . س ٦ . ٤٥٠ . ١٥٣١ .

" الاشتراك فى الجريمه لا يتحقق الا اذا ان الاتفاق والمساعده قد تما من قبل وقوع تلك الجريمه وان يكون وقوعها ثمره لهذا الاشتراك يستوى فى ذلك ان تكون الجريمه وقتيه او مستمره فاذا ان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك ودل على ذلك بالتراخى فى تبليغ الحادث ، فان ذلك لايؤدى الى قيام الاتفاق والمساعده فى مقارفة الجريمه " .

* نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س ٧ . ٧٩ . ٢٦٤ .

* نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س ٩ . ٨ . ٣٩ .

فالإشتراك فى الجريمة يستحيل أن يتم بعمل لاحق لارتكابها ، . إذ يشترط فى الاتفاق و التحريض كوسيلة اشتراك فى الجريمة أن يكون سابقا على الجريمة و أن تكون الجريمة ثمرة له ووقعت بناء عليه ، . كما يشترط فى المساعدة كوسيلة إشتراك فى الجريمة أن تكون سابقة أو معاصرة للجريمة وأن تكون الجريمة ثمرة لهذه المساعدة بأن تكون عنصرا فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لإرتكابها . ولا يصدق شئ من ذلك على العمل اللاحق لتمام الجريمة ، . لإنه لا يمكن ويستحيل أن تقوم علاقة سببية بين الجريمة التى تمت وبين فعل لاحق على تمام إرتكابها . وفى ذلك يقول الدكتور محمود نجيب حسنى : .

" يترتب على إعتبار هذه العلاقة . علاقة السببية . عنصرا من عناصر الركن المادى للمساهمة التبعية وجوب كون نشاط الشريك سابقا على لحظة تمام الجريمة لتحقق نتيجتها ، وفى عبارة أخرى يجب أن يكون هذا النشاط سابقا على بعض المراحل التنفيذية للجريمة ، وسواء أن يكون سابقا على البدء فى تنفيذ الجريمة

او معاصرا لـه ، وتعليل ذلك أن السبب لا يتصور فـى المنطق إلا سابقا علـى المسبب "٠

* الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط ١٩٨٢ . ٤٨٣ . ٤٣٤
* الدكتور محمود نجيب حسنى . القسم العام . ط٦ . ١٩٨٩. ٤٨٢ . ٤٥٠
* نقض ١٩٤٧/١٠/٧ . فى الطعن ١٨٣٣ لسنة ١٧ق
* نقض ١٩٦٩/٤/٢٨ . س٢٠ . ١١٢ . ٥٩١
* نقض ١٩٥٦/٢/٢٧ . س٧ . ٧٩ .٢٦٤
* نقض ١٩٥٨/١/١٤ . س٩ . ٨ . ٣٩

ثانياً : **الفساد فى الإستدلال وقصور آخر فى التسبيب** :

فقد خلصت محكمة الموضوع إلـى أن الطاعن إشترك مـع آخـر (؟!) مجهول بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب التزوير (؟!) فـى شهادة وبطاقة الحيازة الزراعية المنسوب صدورها لجمعية سملا الزراعية بقطور بوضع إمضاءات وأختام مزورة ومقلدة والإشتراك فى تزوير التوكيل الخاص رقم ٩٦٣٠أ/٩٩ توثيق الزيتون (؟!) مع مجهول إنتحل شخصية الطاعن أمام الموظف المختص بإصداره ووقع عليه بتوقيع نسبه زوراً إليه فوقعت تلك الجرائم بناءً على هذا الإتفاق وتلك المساعدة وأنه إستعمل (؟!) تلك المحررات المزورة مع علمه بتزويرها بأن قدمها للمختصين بشركة النحاس المصرية محتجاً بصحة ما ورد بها ولإعمال آثارها ، ولم تقدم المحكمة بمدونات حكمها ما يدل على ثبوت إشتراك الطاعن فى تزوير هذه الأوراق والمستندات أو علمه بتزويرها . وإتخذت المحكمة من مجرد ورود إسمه بها وأنها صادرة لصالحه دليلاً على أنه قدمها وإحتج بها وبصحتها وبأنه بذلك يكون قد ساهم فى إرتكاب التزوير الذى ما كان ليقع لولا مساهمته ٠

وهو إستدلال خاطئ ومشوب بالفساد المبطل ، . لأن مجرد ورود إسم الطاعن بهذه المحررات أو أنها لصالحه لا يفيد حتماً أنه مرتكب جرائم تزويرها سواء

بنفسه أو بالمشاركة مع غيره خاصةً ولم يثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير أنه محرر بخطه لأى من بيانات تلك المحررات ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن المصلحة وحدها لا تكفى لإعتبار المتهم شريكاً فى جريمة التزوير أو مساهماً فى إرتكابه طالما لم يثبت أنه إرتكب التزوير بنفسه وبخطه ٠

وتواتر قضاء محكمة النقض ، . على أن قرينة المصلحة . بفرض وجودها . لا تكفى لإثبات الإشتراك فى التزوير . وفى حكمها الصادر ١٩٨٢/١٢/١٥ برئاسة الأستاذ المستشار محمد وجدى عبد الصمد . شفاه الله ، . قضت فى الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ قضائية . **فقالت** : " ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى خلص الى ثبوت جريمتى الاشتراك فى التزوير والاستعمال فى حق الطاعن الثانى بقوله : " و حيث أن الثابت من الأوراق أن المتهم الثانى (الطاعن الثانى) هو المستفيد وصاحب المصلحة فيما أثبته المتهم الأول فى محضرى جلسة ١٩٧٥/٥/١٨ على غير الحقيقة حضور المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) وتقريره بالتصالح وتعهده بالتنازل عن دعوى التعويض وتسليم شقة النزاع للمتهم الثانى (الطاعن الثانى) " . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر اركان جريمة الاشتراك فى التزوير ويورد الأدلة عليها ، وكان مجرد كون الطاعن هو صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى فى ثبوت اشتراكه فيه والعلم به فان الحكم يكون مشوبا بالقصور . ولا يرد على ذلك بان المحكمة وقد دانته بجريمة استعمال المحرر المزور فان العقوبة تكون مبررة ، ذلك لأنها اعتمدت فيما اعتمدت عليه فى ثبوت جريمة الاستعمال فى حق الطاعن وفى توافر اركانها على ثبوت جريمة الاشتراك فى التزوير آنفة الذكر وهى لا تصلح بذاتها أساسا صالحا لإقامة الإدانة لقصور الدليل عليها كما سلف القول ، مما يجعل الحكم مشوبا بالفساد فى الإستدلال بالنسبة لجريمة الاستعمال ، . ولما كان ذلك فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة بالنسبة للطاعنين كليهما وذلك لوحدة الواقعة ولحسن سير

العدالة دون حاجة الى بحث باقى ما يثيره الطاعن الثانى فى طعنه أو بحث أوجه طعن الطاعن الأول ٠

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٥ فى الطعن رقم ٤٧٨٠ لسنة ٥٣ قضائيه
* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٧ . ١٢٧
* نقض ١٩٨٣/٣/٣٠ . س ٣٤ . ٩٤ . ٤٦٠
* نقض ١٩٨١/١١/٢٥ . س ٣٢ . ١٧١ . ٩٧٨ . الطعن ١٢٠٧/٥١ق
* نقض ١٩٨٧/١/١٨ . س٨ . ١٣ . ١٠٧ . طعن ٥٢٢١/٥٦ ق

<u>كما قضت بأن</u> : ـ

" يكون الحكم معيباً إذا كان قد قضى بإدانة الطاعن بجريمة الإشتراك فى تزوير محرر رسمى واستعماله مع العلم بتزويره إستناداً إلى أنه صاحب المصلحة فى تزويره دون أن يورد ويستظهر أركان جريمة الإشتراك فى التزوير ويبين الدليل على أنه إرتكب التزوير بنفسه أو بواسطة غيره كما لم يعن الحكم باستظهار علم الطاعن بالتزوير . وكان مجرد كونه صاحب المصلحة فى التزوير لايكفى لثبوت إشتراكه فيه والعلم به فإن الحكم يكون متعين النقض لما شابه من قصور فى التسبيب وفساد فى الإستدلال " ٠

* نقض ١٩٨١/١١/٢٥ . س ٣٢ . ١٧١ . ٩٧٨ . طعن ١٢٠٧/٥١ ق

<u>وقضت بأن</u> : ـ

" لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة تزوير الشيك وإستعماله إستناداً إلى مجرد تمسك الطاعن بالشيك وأنه صاحب المصلحة الوحيد فى تزوير التوقيع المنسوب إلى المدعى بالحق المدنى وأن التقرير الفنى قد قطع بأن هذا الأخير لم يوقع على ذلك الشيك دون أن يستظهر أركان جريمة التزوير ويورد الدليل على أن الطاعن زور هذا التوقيع بنفسه أو بواسطة غيره ما دام انه ينكر إرتكابه له ، كما لم يعن الحكم بإستظهار علم الطاعن بالتزوير ، ومن المقرر أن مجرد التمسك بالورقة المزورة لا يكفى فى ثبوت هذا العلم ما دام الحكم لم يقم الدليل على أن

الطاعن هو الذى قارف التزوير أو إشترك فى إرتكابه ، لما كان ما تقدم . فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور " ٠

* نقض ١٩٨٧/١/١٨ . س ٣٨ . رقم ١٣ . ١٠٧ . طعن ٥٢٢١/٥٦ ق

وقد أورد الطاعن فى دفاعه أن المتهم الثامن .... هو الذى يكمن وراء جرائم التزوير التى وقعت ، وهو الذى أسهم فى وقوعها فى غفلة من الطاعن بقصد الإيهام بأنه على قدر من الملاءة تسمح بنقل مديونيته إليه بحيث يكفل بسدادها بدلاً منه ، . وذلك بالتواطؤ مع غيره من موظفى الشركة المتهمين الآخرين ٠

ولم يكن الطاعن على علم بهذه الوسائل الجهنمية الشريرة ، . وهو ما كشفت عنه .... رئيس أقسام الحركة بالشركة بأقوالها سواء بالتحقيقات أو بالجلسة ، . وقد ورد بها أن المتهم الثامن كان مصاحباً للطاعن عندما طلب منها التعاقد معه للحصول على خمسة آلاف طن (بليت) لهذا الأخير ولكنها رفضت لأن مديونيته بلغت نحو ثلاثة وعشرون مليوناً من الجنيهات بعد تحويل مديونية المتهم الثامن عليه ٠

وهذه الحوالة فى حد ذاتها وملازمته للطاعن فى جميع إتصالاته بالشركة تدل بوضوح على أن الطاعن لم يكن إلاً ستاراً يخفى وراءه المتهم الثامن ليحقق أغراضه الخطيرة وقصده السئ للإستيلاء على أموال شركة النحاس بالباطل ، ـ ولم يكن الطاعن إلاً أداته ووسيلته وهو حسن النية دون أن يدرى شيئاً عن مخططه وقصده السئ ٠

ولا يمكن أن يتصور بحال أن يحصل الطاعن على هذه الكمية الضخمة من الحديد من الشركة المجنى عليها والتى بلغت قيمتها نحو ثلاثة وعشرون مليوناً من الجنيهات وهو لا يمارس تجارة الحديد (البليت) ولا علاقة له بهذا العمل ولا صلة له بالشركة والعاملين بها . كما أن تحويل المديونية من ذمة المتهم الثامن إلى ذمة الطاعن لم يكن إلاً مجرد إجراء صورى لا وجود له فى الواقع أو الحقيقة ٠

كما أنه كان عملاً لاحقاً لوقوع جريمة الإستيلاء بغير حق على أموال

الشركة التى إرتكبها المتهم الثامن مع باقى المتهمين من موظفيها دون علم الطاعن أو موافقته . ومن ثمَّ فلا محل لإعتباره شريكاً بالمساهمة معهم فى إرتكابها ٠

ولم تقدم المحكمة فى حكمها القرائن والأدلة التى إستخلصت منها المحكمة ثبوت علم الطاعن بتزوير تلك المستندات المقدمة من المتهم الثامن للشركة بإعتبارها ضمانات للصفقات التى تم التعاقد عليها كما لم تقدم كذلك الأدلة على ثبوت إتصال الطاعن بتلك المستندات سوى أنها محررة لصالحه ، . وهذه المصلحة مهما كانت مؤكدة إلاَّ أنها لا تكفى للقطع ثبوت وتوافر القصد الجنائى لدى صاحبها ٠

لأن المصلحة وحدها معيار هلامى وغير منضبط وقد يرمى الجانى إلى إرتكاب التزوير دون علم صاحب المصلحة وفى غفلة منه أو ليحقق مصلحة أخرى لنفسه ، . ولهذا كان أمراً ضرورياً أن تبسط المحكمة فى حكمها الأدلة والقرائن التى يستخلص منها ثبوت علم الطاعن بتزوير تلك المستندات وأنه ضالع ومساهم فى تزويرها ولم تكن مدسوسة عليه ، . أو تقدم للشركة دون علمه خاصةً وأنها لا تحمل توقيعه أو ما يفيد إتصاله بها وعلمه بالوقائع التى تضمنتها . . ولم تدرك المحكمة أن الطاعن راح ضحية المتهم الثامن وتآمره وتواطؤه مع باقى موظفى الشركة للإيقاع به ، . بينما يستطيع المتهم المذكور الإفلات من المسئولية والعقاب بل والفرار من البلاد بما إستطاع حمله أو تهريبه من أموال إستولى عليها من الشركة دون حق ، . ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيباً بالقصور فى تسبيبه وفساد إستدلاله واجباً نقضه والإحالة ٠

<u>وقد قضت محكمة النقض بأنه</u> :

لما هو مقرر بأنه إذا كان الثابت أن الحكم قضى بإدانة المتهم بتهمتى الإشتراك فى التزوير بمحرر رسمى وإستعماله مع العلم بتزويره إستناداً إلى أنه صاحب المصلحة الأولى فى تزويره . دون أن يستظهر أركان جريمة الإشتراك فى التزوير ويورد الدليل على أن المتهم زور هذا التوقيع بواسطة غيره . ما دام أنه ينكر

إرتكابه له ، . وخلا تقرير المضاهاه من أنه محرر بخطه ، . كما لم يعن بإستظهار علم المتهم بالتزوير ، . وكان مجرد كونه صاحب المصلحة فى التزوير لا يكفى فى ثبوت إشتراكه فيه والعلم به . فإن الحكم يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ٠

* نقض ١٩٨١/١١/٢٥ . س ٣٢ . ١٧١ . ٩٧٨ . طعن رقم ١٢٠٧ / ٥١ ق

ولا يغير من ذلك ما ورد بتحريات العقيد يوسف احمد حسن رئيس قسم مكافحة الأموال العامة بالأسكندرية والعقيد عاطف مصطفى كمال عضو الرقابة الإدارية والعقيد محمد هانى عزت رئيس قسم مكافحة الإختلاس بمباحث الأموال العامة بأن الطاعن متواطئ (؟!) مع الباقين من المتهمين لإرتكاب جرائم الإشتراك فى التزوير وبتسهيل الإستيلاء على أموال شركة النحاس المصرية دون حق (؟!) . لأن المحكمة وإن كان لها أن تعول فى تكوين عقيدتها على التحريات بإعتبارها معززة لما ساقته من أدلة . إلاً أنها لا تصلح وحدها لأن تكون دليلاً بذاته أو قرينة بعينها على الواقعة المراد إثباتها فإذا كانت المحكمة قد كونت أساس عقيدتها وإقتناعها بإدانة الطاعن على مجرد تحريات رئيس المباحث فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

* نقض ١٩٨٣/١٢/١١ . طعن رقم ٢٥٧٥ لسنة ٥٣ق

وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاءها من هذا العوار ان تتقصى واقع الحال فى دفاع الطاعن ومدى صحته ومطابقته للواقع والحقيقة ، . وما إذا كان قد إستلم فعلاً كميات الحديد المستولى عليه دون حق من الشركة المجنى عليها ، . أو أن المتهم الثامن هو الذى إستلم كافة الكميات المنصرفه بإسمه ، . وكذلك ما إذا كان الطاعن هو مقدم المستندات المزورة ، . والتى تمثل ضمانات لتلك الكميات من عدمه ، . وما إذا كان المتهم الثامن قد إتخذ فعلاً الطاعن ستاراً يختفى وراءه ليقضى مصالحه الشريرة الآثمة ، . ومدى علم الطاعن بتزوير تلك المستندات وإتصاله بها قبل أن تقطع بثبوت إشتراكه فى جرائم التزوير والإستيلاء على أموال الشركة المذكورة

دون حق ٠

وهذا التحقيق كان يتعين على المحكمة إجراءه ولو دون طلب صريح من الدفاع عن الطاعن ، . لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه ينطوى على المطالبة الجازمة بإجرائه ، . إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً تلك الدلالة . هذا إلى أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه وجاء بيانها لثبوت إتصال الطاعن وعلمه بوقائع التزوير والإستعمال سالفة الذكر مشوباً بالقصور والفساد فى الإستدلال على ما سلف بيانه فإن الحكم برمته يكون باطلاً مستوجباً نقضه والإحالة ٠

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . رقم ١٣٨ . ص ٧٢٨ . طعن ٢٨٢٢/ ٥٦ق

ومن جانب آخر فإن محكمة الموضوع عند تحصيلها لمضمون الدليل المستمد من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لم تورد ما يفيد تحصيلها أن الطاعن لم يوقع ولم يكتب أياً من العقود أو المستندات المقدمة فى الدعوى ، . والتى تم بناءً عليها الإستيلاء على أموال الشركة المجنى عليها . رغم أن هذا البيان جوهرى ، . وقد ورد بذلك التقرير صراحةً ما ينفى قيام الطاعن بكتابة أى من تلك المحررات المزورة بخطه ، . وهو ما يقطع بإنعدام صلته أو علمه بتزويرها ، . وإسقاط هذا البيان من مؤدى ذلك التقرير الفنى الذى إتخذته المحكمة دليلاً ضده على مقارفة تلك الجرائم ومساهمته فى إرتكابها يُعَدْ بتراً لهذا الدليل ومسخاً لمضمونه ، . إذ ما كان يعرف وجه رأى المحكمة فى مسئولية الطاعن لو أنها ادركت وفطنت إلى أن تقرير المضاهاه لم يسفر عن أنه كاتب بخطه لأى من البيانات المزورة التى وردت بتلك المستندات والتى يمكن الإستدلال منها على أنه مساهم وضالع فى إرتكاب الجرائم المذكورة ، . وهذا البتر لمؤدى الدليل السالف البيان يؤثر فى منطق الحكم وصحة إستدلاله لأنه حجب عن المحكمة عناصر كان يمكن أن يتغير بها وجهة

نظرها فى الدعوى لو أنها ألمت بها وأحاطت علماً بباقى عناصر التقرير الفنى المذكور الجوهرية ودعائمه الأساسية ، . وهو ما يعيب الحكم لفساد إستدلاله فضلاً عما شابه من قصور يستوجب نقضه والإحالة ٠

وقضت محكمة النقض بأنه : ـ

" لئن كان من حق محكمة الموضوع تجزئة الدليل وأن تأخذ منه ما تطمئن إليه وتطرح ما لا يصادف إرتياحاً من وجدانها وضميرها إلاً أن مناط ذلك أن تكون المحكمة قد ألمت وأحاطت بكافة أجزاء الدليل وفطنت إليها ، . بحيث تجرى هذه التجزئة وهى على بينة منها ، . وألاً يترتب على تلك التجزئة بتر الدليل ومسخه بما يخرجه عن معناه الصحيح ودلالته ومقصوده ، . وإلاً كان الحكم معيباً واجب النقض "

* نقض ١٩٧٤/١١/٢٥ . س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥ . طعن ٨٩١ / ٤٤ ق

وخلاصة ما تقدم جميعه أن محكمة الموضوع وقفت عند العقود التى وقعها الطاعن والشيكات التى أصدرها للشركة المجنى عليها وإقراره بأنه قبل نقل مديونية المتهم الثامن للشركة المذكورة ليتولى سدادها بدلاً منه وإمتناعه عن السداد ، وقررت مساءلة الطاعن عن الجرائم المسندة إليه بناءً على تلك الأدلة والقرائن دون أن تتقصى حقيقة الواقع فى هذه المستندات ، . وما إذا كانت تمثل وقائع حدثت بالفعل وحقائق ثابتة أم أنها مستندات جميعها صورية ووهمية ولا تمثل أى قدر من الحقيقة ولا تطابق واقعاً ، . وأنه فى واقع الأمر لم يتسلم شيئاً من بضائع تلك الشركة ، . ولم يستول عليها لنفسه ، . ولم يسهم مع أحد موظفيها فى الإستيلاء عليها دون حق ، . بل كان ضحية للمتهم الثامن الذى غرر به وإنتهز فرصة الظروف المالية الصعبة التى يمر بها وجعله ستاراً وواجهة لجرائمه وتخفى وراءه حتى يتمكن من الظفر بتلك البضائع دون دفع وسداد ثمنها فيفلت من العقاب ويستطيع الهرب لخارج البلاد بينما يتحمل الطاعن مسئولية جرائمه وإنحرافاته دون ذنب جناه ٠

وتكون المحكمة بذلك وقد أخطأت فى إستدلالها وجانبها الطريق السوى

والمبادئ السديدة فى المسئولية الجنائية والتى لا يعتد فيها إلاً بالأدلة التى تكشف الحقيقة وتظهر الواقع ولا يصح بحال إدانة المتهم بأية جريمة إلاً إذا إقتنع القاضى بأن الجانى قد إرتكبها مستوفاه لكافة شرائطها القانونية والعبرة فى ذلك بحقيقة الواقع لا بما يسطره على نفسه من إقرارات وعقود وأوراق ومستندات إذ القاعدة الأصولية أنه لا يصح تأثيم إنسان ولو بناء على إعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفاً للحقيقة ٠

* نقض ١٩٦٢/١٢/١٨ . طعن ١٩٧١ لسنة ٢٢ق

وكان على المحكمة حتى يبرأ حكمها من هذا العوار أن تتعمق فى بحث حقيقة الواقع فى حقيقه تلك المستندات الموقعة من الطاعن والشيكات التى أصدرها والتى تبين أنها دون رصيد ، . وما إذا كان قد تسلم فعلاً البضائع التى تعادل قيمتها حتى يمكن القطع بأنه ساهم فى جرائم الإستيلاء والتزوير المسندة إليه ولكنها أمسكت عن ذلك دون مبرر مقبول وهو ما يدل على أنها لم تقم بواجبها فى نقص الحقيقة لإظهار وجه الحق فى الدعوى ، . وقيدت نفسها بتلك الأدلة الكتابية دون أن تتعمق فى بحثها وتثير غورها وأخذت بظاهرها ، . مع أن العبرة بواقع الأمر فيها ، . ولذلك جاء الحكم مجافياً للقواعد الأصولية فى المحاكمات الجنائية والإثبات فيها والتى تقوم أساساً على أن العبرة بالحقيقة والواقع ، . لا بما يرد فى الإقرارات الصادرة من المتهم أو المحررات المكتوبة والموقعة منه ، . وهذا الخطأ الذى تردى فيه الحكم يعيبه ويستوجب نقضه ٠

وقوام القضاء الجنائى هو حقيقه الواقع ، . فلا تبنى الاحكام الجنائية الا على الواقع الفعلى الثابت على وجه الجزم واليقين ، فاذا كان القاضى المدنى مقيد فى المسائل المدنية بقواعد لا يسمح فيها إلا بطرق محددة فى الاثبات وينتج عن ذلك إحتمال ألا تتطابق الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية بل تنفرج مسافة الخُلْف بينهما ولكن يبرره إعتبار استقرار التعامل ، بينما يتمتع القاضى . فى المسائل الجنائية . بحرية مطلقة فى تلمس وسائل الإقناع من أى دليل يقدم إليه توصلا الى

العدالة المطلقة بقدر الإمكان لما يترتب على الاحكام الجنائية من آثار خطيره تتعلق بالحرية والحياه .(الوسيط فى شرح القانون المدنى للدكتور / عبد الرزاق السنهورى . جزء /٢ (الاثبات) ط ١٩٦٤ .ص ١٥ . ٢٩) . ويقول الاستاذ السنهورى : " رأينا فيما تقدم أن الحقيقة القضائية قد تبتعد عن الحقيقة الواقعية ، بل قد تتعارض معها . ورأينا أن السبب فى ذلك أن الحقيقة القضائية لا تثبت إلا من طريق قضائى رسمه القانون . وقد يكون القاضى من أشد الموقنين بالحقيقة الواقعية ، وقد يعرفها بنفسه معرفة لا يتطرق إليها الشك ، ولكن ينعدم أمامه الطريق القانونى لإثباتها فلا يجد بداً من إهدارها والأخذ بسبل القانون فى الإثبات ، ومن ثم قد تتعارض الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية " (المرجع السابق رقم /٢٠ ص ٢٧) . ولذلك فإن للمحكمة . فى الدعوى الجنائية هنا . مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ما تقتنع هى به . دون أن تتقيد بأى حكم لسواها حتى وإن تناقض حكمها مع الحكم الصادر فى دعوى أخرى مدنيه .

<u>وبذلك قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها فقالت</u> :ـ

" من المقرر وفقا للمادة ٤٥٧ إجراءات جنائية أن لا يكون للأحكام الصادرة من المحاكم المدنية قوة الشىء المحكوم فيه فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها . ذلك أن الأصل أن المحكمة الجنائية مختصة بموجب المادة ٢٢١ من ذلك القانون بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها ما لم يقض القانون على خلاف ذلك . وهى فى محاكمة المتهمين عن الجرائم التى يعرض عليها الفصل فيها لا يمكن أن تتقيد بأى حكم صادر من أية جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا يكون له قوة الشىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع بل لأن وظيفة المحاكم الجنائية والسلطة الواسعة التى خولها القانون أياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها اكتشاف الواقعة على

حقيقتها كـى لا يعاقب بـرىء أو يفلت مجرم ذلك يقتضـى ألا تكـون مقيـدة فـى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون " .

* نقض ١٩٨٤/١١/٢١ . س ٣٥ . ١٨٠ . ٨٠٢
* نقض ١٩٧٢/٣/٢٠ . س ٢٣ . ٩٤ . ٤٣٢
* نقض ١٩٧١/١/١٨ . س ٢٢ . ١٩ . ٧٨
* نقض ١٩٦٩/١/٦ . س ٢٠ . ٩ . ٣٨
* نقض ١٩٥٦/٦/٤ . س ٧ . ٢٢٨ . ٨٢٤

كما قضت محكمة النقض بأنه :-

" أن المحكمة الجنائية وهى تحاكم المتهمين عن الجرائم المعروضـة عليها لا يمكن ان تتقيد بـأى حكم صـادر من أيـة جهة أخرى مهما كانت . وذلك ليس فقط على أساس أن مثل هذا الحكم لا تكون لـه قوة الشـىء المحكوم فيه بالنسبة للدعوى الجنائية لإنعدام الوحدة فى الخصوم أو السبب أو الموضوع ، بل ولأن وظيفة المحاكم الجنائيـة والسلطة الواسعة التى خولها القانون اياها للقيام بهذه الوظيفة بما يكفل لها كشف الواقعة على حقيقتها كى لا يعاقب برئ أو يفلت مجرم . ذلك يقتضـى ألا تكون هذه المحاكم مقيدة فى أداء وظيفتها بأى قيد لم يرد به نص فى القانون " .

* نقض ١٩٤٠/١٢/١٦ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٥ . ١٦٨ . ٣١١

ومن التطبيقات المتعارف عليها من وجوب الإلتزام بحقيقة الواقع ٠

(١) الإلتفـات عن إعتراف المـتهم مـادام يخـالف حقيقـة الواقـع ، . وممـا جرى عليـه القضـاء فى هذا الشأن أنه " لايصح تأثيم إنسان ولو بناء علـى إعترافه بلسانه أو بكتابته متى كان ذلك مخالفا للواقع ٠لأن العبرة بحقيقة الواقع ٠

* نقض ١٩٨١/٣/١٩ . س ٣٢ . ٤٥ . ٢٦٨
* نقض ١٩٧٥/٦/٨ . س ٢٨ . ١٦٦ . ٤٩٧

ثالثاً : الإخلال بحق الدفاع والبطلان فى الإجراءات

فقد قضت محكمة الموضوع بإدانة الطاعن عن جريمة الإشتراك مع مجهول بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب تزوير فى شهادة وبطاقة الحيازة الزراعية (؟!) المنسوب صدورها لجمعية سملا الزراعية بقطور بوضع إمضاءات وأختام مزورة عليها (؟!) وكذلك الإشتراك مع مجهول بذات الطرق فى تزوير التوكيل رقم ٩٦٣٠ أ / ١٩٩٩ توثيق الزيتون (؟!) وذلك بوضع إمضاء مزور نسبه زوراً إليه (؟!) فوقعت تلك الجرائم بناءً على ذلك الإتفاق وتلك المساعدة وبأنه إستعمل المحررات المزورة سالفة الذكر(؟!) فيما زورت من أجله بأن قدمها إلى المختص بشركة النحاس المصرية محتجاً بصحة ما ورد بها ولإعمال آثارها مع العلم بتزويرها دون أن تقوم المحكمة بنفسها بالإطلاع على تلك المستندات والأوراق التى وقع فيها التزوير ودون أن تثبت إطلاعها بنفسها على تلك المحررات محل جرائم التزوير والإستعمال التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها ٠

وهو قصور شاب إجراءات المحاكمة بما يبطلها ، . فضلاً عما ينطوى عليه ذلك من إخلال بحق دفاع الطاعن ، . وهو ما يؤدى إلى بطلان الحكم المطعون فيه بدوره لإبتنائه على إجراءات شابها عوار البطلان ، . لأن إطلاع المحكمة على تلك المحررات والمستندات موضوع الدعوى أمر جوهرى ، . مما كان يقتضى من المحكمة إطلاعها بنفسها على الأوراق المزورة المذكورة ٠

وهذا الواجب يفرضه الإلتزام الواقع عليها بتمحيص الدليل الأساسى فى دعوى التزوير ، على إعتبار أن تلك الأوراق والمحررات هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير ، . والذى ثبت من تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير تزويرها ، . وحتى يمكن القول بأنها حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل إلماماً شاملاً يهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل والكافى ، والذى يدل على أنها قامت بواجبها وبما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ٠

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن تكون المحكمة قد صرحت للدفاع بالإطلاع

على المستندات المرفقة بأوراق الدعوى ، . لأن هذا التصريح لا يشمل تلك المحررات المحرزة على ذمة القضية ، . والتى لا يملك أحد فضها إلاً بأمر من المحكمة ، . وتحت إشرافها وبصرها ، . أو من تنتدبه لهذا الإجراء من أعضائها ، . ولا يستطيع الدفاع منفرداً فض تلك الأحراز للإطلاع على ما بها من مستندات وردت من قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى بعد فحصها وكتابة التقرير المرفق عن نتيجة بحثها فنياً .

هذا إلى أنه يتعين على المحكمة أن تطلع كذلك بنفسها على تلك المحررات محل جرائم التزوير المسندة للطاعن والتى قضت بإدانته عنها ، . بإعتبارها هى التى تحمل الأدلة على التزوير ، . وهى جسم الجريمة المذكورة ، . ولا يكفى فى ذلك أن تكون سلطة التحقيق قد أثبتت إطلاعها على تلك المحررات قبل تحريزها لأن القاضى الجنائى يكون عقيدته فى الدعوى بناءً على عقيدته الشخصية ورأيه الخاص ، . ولا يجوز له أن يدخل فى عقيدته رأياً آخر لسواه ، . كما لا يجوز له أن يبدى رأيه فى دليل لم يعرض عليه ، ولم يعاينه بنفسه فإذا فعل فقد سبق له الحكم على ورقة لم يطلع عليها بنفسه ولم يمحصها ، . مع ما يمكن أن يكون لذلك من أثر فى عقيدته لو أنه إطلع عليها وعاينها ، . إذ أن هذا الإطلاع قد يؤدى إلى تغيير وجهة نظره فى الدعوى ، . والعدول عن رأيه السابق ، . والذى كونه فى عقيدته قبل إطلاعه على ذلك المحرر ٠

ولهذا كان على المحكمة أن تقوم بنفسها بالإطلاع على الأوراق والشهادات والمستندات محل جرائم التزوير والإستعمال المنسوبة للطاعن فى حضور كافة الخصوم ، لكى يتمكنوا من إبداء ملاحظاتهم عليها ، ولكى تعاين المحكمة تلك الأوراق التى هى جسم الجريمة ، . ويتسنى لها فحصها وتمحيصها وإبداء الرأى فيها قبل تكوين عقيدتها فى الدعوى والقضاء فى موضوعها ٠

ولأن الغرض من ذلك الإطلاع والغاية منه ، . أن تتحقق المحكمة التى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير أدلة الدعوى قبل الفصل فيها . أن المحررات المشار

إليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الإتهام لأنها الدليل الذى يحمل تلك الجريمة ويدل عليها ، . وهذه الغاية لا تتحقق إذا إكتفت المحكمة بالتصريح للدفاع بالإطلاع على المستندات المرفقة بأوراق الدعوى مع وجود أحراز تشمل بعض تلك المستندات لا يمكن فضها إلاً فى الجلسة العلنية وبمعرفة المحكمة وفى حضور جميع أطراف الخصومة وعلى رأسهم المتهم والمدافعين عنه ، .وهو ما لم يتحقق حيث خلت محاضر جلسات المحاكمة ومدونات أسباب الحكم المطعون فيه مما يفيد إتخاذ هذا الإجراء وهو ما يعيب إجراءات المحاكمة ويبطل الحكم الطعين الصادر والمبنى على إجراءات شابها عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإعادة ٠

<u>وإستقر على ذلك قضاء النقض وقضى بأن</u> :-

" إغفال المحكمة الإطلاع على الورقة موضوع الإدعاء بالتزوير عند نظره يعيب إجراءات المحاكمة لأن إطلاعها بنفسها على الورقة المزورة إجراء جوهرى من إجراءات المحاكمة فى جرائم التزوير عامةً يقتضيه واجبها فى تمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على إعتبار أن تلك الورقة هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير " .

* نقض ١٩٧٤/٥/١٩.س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١ .طعن ٤٦٢ لسنة ٤٤ق
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ .س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦٥/٣/١ .س١٦ . ٤١ . ١٩٤
* نقض ١٩٥٧/٤/٩ .س٨ . ١٠٣ . ٣٨١

<u>كما قضت كذلك محكمة النقض بأنه</u> :-

" لا يكفى إطلاع المحكمة وحدها على المحرر موضوع الجريمة بل يجب كإجراء من إجراءات المحاكمة عرضه بإعتباره من أدلة الجريمة على بساط البحث والمناقشة بالجلسة فى حضور الخصوم ليبدى كل منهم رأيه فيه ويطمئن إلى أنه

بذاته موضوع الدعوى الذى دارت المرافعة عليه " ٠

* نقض ١٩٨٩/٢/١ . س ٤٠ . ٢٦ . ١٥٠ . طعن ١٩٩٩ لسنة ٥٨ ق
* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
* نقض ١٩٧٤/٥/١٩ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ١٩٦٧/٤/٢٤ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ١٩٦١/١٠/٣٠ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ١٩٦٦/٣/٢٨ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢
* نقض ١٩٥١/٦/١٤ . س٢ . ٤٤٤ . ١٢١٦

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن إطلاع المحكمة والخصوم على المحرر محل جريمة التزوير لن تجدى فى المحاكمة ولن تؤثر على الدليل المستمد منه لأن هذا القول ينطوى على سبق الحكم على محرر لم تطلع عليه المحكمة ولم تمحصه مع ما يمكن أن يكون له من أثر فى عقيدتها لو أنها إطلعت عليه وأجرت معاينته ٠

* نقض ١٩٦٣/٢/٤ . س ١٤ . ١٨ . ٨٥ .
* نقض ١٩٨٠/٣/٦ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨ . طعن ١٢٦٥ لسنة ٤٩ق

ذلك أن إطلاع المحكمة على المحررات موضوع الإتهام بالتزوير هو واجب عليها يفرضه التزامها بتمحيص الدليل الأساسى فى الدعوى على اعتبار أن تلك الأوراق هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير وحتى يمكن القول بأنها حين استعرضت الأدلة فى الدعوى كانت ملمة بهذا الدليل الماما شاملا يهيىء لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة ولا يرفع عوار عدم الإطلاع على المحررات المزورة عن اجراءات المحاكمة والذى يؤدى الى بطلان الحكم أن تكون المحكمة قد أوردت بحكمها ما يفيد أن الدائرة السابقة قد طالعتها . لأن اطلاع هيئة أخرى على الأوراق والمستندات المطعون عليها بالتزوير محل الإتهام لا يغنى بحال عن ضرورة اطلاع

المحكمة التى تولت بعد ذلك محاكمتهم بنفسها على تلك الأوراق ٠

* نقض٦/٣/١٩٨٠ . س ٣١ . ٦٢ . ٣٢٨
* نقض ١/٢/ ١٩٨٩ . س ٤٠ . رقم ٢٦ . ص ١٥٠ . طعن ٥٨/١٩٩٩ ق
* نقض ١٩/٥/١٩٧٤ . س ٢٥ . ١٠٥ . ٤٩١
* نقض ٢٧/١٠/١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٣١ . ١١٧٤
* نقض ٢٤/٤/١٩٦٧ . س ١٨ . ١١٢ . ٥٦٦
* نقض ٣٠/١٠/١٩٦١ . س ١٢ . ١٦٧ . ٨٤٧
* نقض ٢٨/٣/١٩٦٦ . س ١٧ . ٧٢ . ٣٦٢

لأن الغرض من ذلك الاطـلاع والغاية منـه أن تتحقق المحكمة التـى تجرى المحاكمة وتتولى تقدير الأدلة بالدعوى قبل الفصل فيها . أن الأوراق المشار اليها والمطعون عليها بالتزوير هى بذاتها محل الأتهام بالتزوير ولأنها هى الدليل الذى يحمل أدلة التزوير . وهذه الغاية لاتتحقق اذا كانت المحكمة بهيئة أخرى هى التى تولت الأطـلاع على تلك الأوراق خاصة اذا كانت لم تثبت بمحاضر الجلسات ما اسفر عنه اطلاعها من نتائج كما هو الحال فى الدعوى المطروحة ٠

ولأنـه لا يجوز للقاضـى الجنائى ان يبدى رأيا فى دليل لم يعرض عليه فاذا فعل فقد سبق الحكم على ورقة لم يطلع عليها بنفسه ولم يمحصها مع ما يمكن ان يكون لها من أثر فى عقيدته لو أنه اطلع عليها ٠

ولأن المحكمـة الجنائيـة تكـون عقيـدتها فـى الـدعوى بنـاء علـى عقيـدتها الشخصية ورأيها الخاص ولا يجوز لها أن تدخل فى اطمئنانها رأيا آخر لسواها ولو كانت محكمة أخرى ٠

* نقض ٩/٥/١٩٨٢ . س ٣٣ . ١١٣ . ٥٦١
* نقض ١٠/٤/١٩٨٤ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
* نقض ٨/٥/١٩٨٤ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

ولهذا قضت محكمة النقض : ▪

" إذا كانت المحكمة قد بنت حكمها على شهادة شاهد فى قضية آخرى ولم تسمع شهادته فى تلك الدعوى ولا أثر له فى أوراقها ولم تأمر بضم قضية الجنحة المذكورة . فإن الدليل الذى إستمدته على هذه الصورة من شهادة الشاهد المذكور يكون باطلاً والإستناد إليه يجعل حكمها معيباً بما يبطله "٠

* نقض ١٩٥٨/٢/٣ . س ٩ . ٣٠ . ص١٠٩

كما قضت بأنه : ▪

" يجب أن يستند القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

- نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

كما قضت : ▪

" بأنه يجب ان يكون الحكم صادراً عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من تحقيق مستقلاً فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيه غيره . فلا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته فى صحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو عدم صحتها حكماً لسواه . وإذن فإذا كانت المحكمة قد حصلت من عناصر إقتناعها بثبوت البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط الشرطة فى ان الشكوى المقدمة منه غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها النكاية بالمجنى عليه فإن حكمها يكون معيباً بما يستوجب نقضه "٠

* نقض ١٩٤٩/١١/٨ . مج احكام النقض . س ١ . ٢١ . ٥٩

" وأن التقليد فى العلامات التجارية يقوم على المحاكاه التى تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد ومن ثم فخلو الحكم من وصف العلامة الصحيحة والعلامة المقلدة ومن بين اوجه التشابه والتطابق بينهما وإستناده فى ثبوت توفر التقليد على

كتاب إدارة العلامات التجارية أو رأيها من وجود تشابه بين العلامتين يجعله مشوباً بالقصور لأن القاضى فى المواد الجنائية إنما يستند فى ثبوت الحقائق القانونية إلى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

* نقض ١٩٥٧/٦/٣ . مج احكام النقض . س ٨ . ١٥٧ . ٥٧٣

" وأن الأحكام الجنائية يجب ان تبنى على الأدلة التى تطرح على بساط البحث بالجلسة ويقتنع بها القاضى بإدانة المتهم أو ببراءته . ولا يصح بحال أن تقام على رأى لغير من يصدر الحكم ولو كان جهة قضائية " ٠

* نقض ١٩٤٥/٢/٢٦ . مج القواعد القانونية . عمر جـ ٦ . رقم ٥١٥ . ص ٦٥٤

ومتى كان ذلك ، . إستبان أن إجراءات المحاكمة قد شابها بطلان من النظام العام يبطل الحكم الصادر فيها بما يستوجب نقضه .

رابعًا : قصور آخر فى التسبيب

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن كذلك بأن تهمتى الإشتراك فى الإضرار بأموال شركة النحاس المصرية والإشتراك فى التربح المسندتين إليه مع باقى المتهمين غير قائمتين على اساس صحيح إذ أنه لم يحصل على كميات البضائع التى نسب إليه التربح من ورائها والإستيلاء عليها دون حق بواسطة المتهمين من موظفى الشركة المذكورة ، . وأن الجانى الحقيقى الذى إستولى على تلك البضائع وقت تسليمها إليه هو المتهم الثامن .... ، وبالتالى فهو الذى تربح بدون حق وإستولى عليها بغير

سند مشروع فأضر بذلك بأموال الشركة المجنى عليها وهى من الأموال العامة ،

كما أن حوالة ديونه للطاعن والمستحقة للشركة كانت صورية كذلك بل وغير متصورة عقلاً ومنطقاً ، . لأنه لا يتجر فى منتجات تلك الشركة ، . وأنه يمارس تجارة السيارات وقد حكم بإشهار إفلاسه ، . وعلى ذلك فهو ممنوع من التصرف ولا يستطيع التعاقد أو إبرام صفقات سواء مع شركة النحاس أو مع غيرها ،

وقد وعده المتهم الثامن بسداد كافة المديونيات والحقوق المستحقة للشركة ، . كما كان يدفع من ماله الخاص المقدمات المسددة لها من أثمان تلك المبيعات ، . ويتولى إستلام البضائع وإيداعها بمخزنه دون تدخل من الطاعن أو علمه بما يجرى فى الخفاء من تواطؤ بين المتهم الثامن المذكور وموظفى الشركة المتهمين كما أنه هو الذى إصطنع التوكيل المزور بإسمه ، . وإصطنع كذلك باقى المحررات المزورة التى قدمها كتأمين للشركة مقابل تلك البضائع التى تسلمها وإستولى عليها المتهم الثامن بنفسه دون أن يشاركه فى الحصول عليها دون حق ،

وقد خلت مدونات أسباب الحكم المطعون فيه من عناصر تدل بذاتها على أن الطاعن أسهم فى الإستيلاء بغير حق على أموال الشركة المجنى عليها ، . إذ لم يتداخل بأية وسيلة فى إنتزاع البضائع المذكورة خلسة منها وإدخالها فى ذمته المالية دون حق ، . لأن المستولى عليها فى الحقيقة والواقع هو المتهم الثامن الذى دلس عليه وإستعمل معه الطرق الإحتيالية فسقط فى شباكه الإجرامية دون أن تتجه إرادته إلى المشاركة فى تلك الجرائم أو المساهمة فيها ، . كما أن جريمة الإشتراك فى الإضرار العمدى بأموال الشركة المذكورة غير متوافرة كذلك فى حقه لأن إرادته لم تتجه إلى الحصول على بضائعها دون حق ودون سداد ثمنها ، . ولم تتجه إرادته إلى تملك تلك البضائع والظهور عليها بمظهر المالك وإنكار حقوق الشركة المالكة عليها ، . كما أن جريمة الإشتراك فى التربح مع باقى المتهمين من الموظفين غير متوافرة الأركان كذلك بالنسبة إليه لأنها من الجرائم العمدية ولم تتجه نيته إلى الحصول على ربح أو منفعة لا يستحقها ، . وقد كان يجهل تماماً ما يرتكبه المتهم

الثامن من جرائم متواطئاً مع هؤلاء الموظفين ليحصل على ذلك الربح وتلك المنافع لنفسه ولشخصه دون أن يعود على الطاعن ثمة أرباح منها ، . وقد كان توقيعه على الشيكات التى وقع عليها لصالح الشركة عرضاً وبناءً على إيهام وإحتيال من المتهم الثامن ، . الذى إدعى أنه بهذه الوسائل يستطيع إقالته من عثراته المالية التى تردى فيها أثناء ممارسته لتجارة السيارات فإنخدع بأساليبه ووقع ضحية غشه وتدليسه وبذلك إنعدم فى جانبه ركن القصد الجنائى سواء فى صورته العامة أو الخاصة .

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته ، . فإن محكمة الموضوع لم تحفل به ولم ترد عليه بما يفنده بأسباب سائغة ومقبولة .

ولا محل للقول فى هذا المقام بأن المحكمة غير ملزمة بإستظهار القصد الجنائى لدى الطاعن وإثبات توافره فى حقه بأسباب مستقلة . لأن دفاعه فى خصوصية الدعوى الماثلة يُعَدْ جوهرياً طالما أن الواقع يظاهره ويسانده ويشهد بجديته وصحته ، . ولأن ظاهر الحال وإن كان ينبئ عن إتصال الطاعن بتلك الجرائم إتصالاً مادياً . إلاً أن الطاعن وقد تمسك بإنتفاء علمه بالمخطط الإجرامى الذى رسمه المتهم الثامن دون مشاركته مع باقى موظفى الشركة من المتهمين . فقد كان لزاماً على محكمة الموضوع أن ترد بوضوح على هذا الدفاع الجوهرى ، . وتدلل على أن الطاعن إستولى فعلاً على تلك البضائع وتربح دون حق بواسطة الموظفين المذكورين وحصل عليها نتيجة إستغلالهم سلطات وظائفهم .

وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ، . ولهذا كان حكمها معيباً واجباً النقض ، . لما هو مقرر بأنه ولئن كانت المحكمة غير مكلفة فى الأصل بالتحدث إستقلالاً عن ركن القصد الجنائى فى الجرائم العمدية إذا كان ما أوردته فى حكمها كافياً فى الدلالة على توافره . إلاً أنه إذا كان هذا الركن محل شك فى الواقعة المطروحة وتمسك المتهم بإنتفائه لديه . فإنه يكون من المتعين على المحكمة إذا ما رأت إدانته أن تبرر إقتناعها بصحة وسوء قصده ، . وترد بوضوح وتبين فى غيرغموض أنه كان ولا بد يعلم بحقيقة الواقع وثبوت قصده السئ وإنصراف نيته لإرتكاب الجريمة مع

علمه بكافة عناصرها وأركانها .. وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا كان حكمها معيباً واجباً نقضه ٠

* نقض ١٩٧٣/١٠/٧ . س ٢٤ . رقم ١٦٩ . ٨١٤ . طعن ٨٠٨ / ٤٣ق

* نقض ١٩٧٩/١٠/٢١ . س ٣٠ . ١٦٢ . ٧٧٠ . طعن ٧٤٦ / ٤٩ق

وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن القصد الجنائى لا يُفترض ، . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية إفتراضه ، . **فقالت محكمة النقض** : ـ " الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً " (نقض ١٩٧٠/٤/١٣ . س ٢١ . ١٤٠ . ٥٨٦) ، . **وقضت بأنه** : ـ " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من الجواهر المخدرة المحظور إحرازها قانونا . الإستناد إلى مجرد ضبط المخدر مع المتهم فيه إنشاء لقرينة قانونية مبناها إفتراض العلم بالجوهر المخدر من واقع حيازته وهو مالا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة ويجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " (نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . س ٢٣ . ٢٣٦ . ١٠٥٨) ، . **وقضت بأنه** : ـ " الأصل أن القصد الجنائى من أركان الجريمة فيجب أن يكون ثبوته فعلياً " . (نقض ١٩٩٤/١١/١٥ . س ٤٥ . رقم١٥٧ . ١٠٠١ الطعن رقم ٢٧٣٥٤ لسنة ٥٩ ق . الموسوعة الشاملة لأحكام النقض . الشربينى . ج ٥ . أحكام ١٩٩٤ . رقم القاعدة /٥٢ . ص ٤٤١) ، وقضت بأنه : . " القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لا يتوافر بمجرد تحقق الحيازة المادية ، . بل يجب أن يقوم الدليل على علم الجانى بأن ما يحرزه من المواد المخدرة المحظور إحرازها قانوناً . القول بغير ذلك معناه إنشاء قرينة قانونية مبناها إفتراض العلم وهو مالا يمكن إقراره قانونا . فيجب أن يكون ثبوت القصد الجنائى فعلياً لا إفتراضياً " (نقض ١٩٩٣/٢/١ . الطعن رقم ٢٣٥٢ لسنة ٦١ ق . الموسوعة الشاملة لأحكام النقض . الشربينى . ج ٤ . قاعدة رقم /١٠ . ص ٤٥) ، . وقضت بأنه : . " الدفع بعدم العلم يوجب على المحكمة أن تورد فى

حكمها ما يثبت توافره فعلياً لا إفتراضياً و أن القول بغير ذلك فيه إنشاء لقرينة قانونية لا سند لها من القانون . مبناها إفتراض العلم و هو ما لا يمكن إقراره قانوناً ما دام القصد الجنائى من أركان الجريمة و يجب أن يكون ثبوته فعلياً لا إفتراضياً " ٠

* نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . ٥١ . ٣٧٩
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٩ . س ١٣ . ١٦٧ . ٦٧٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . س ١٨ . ١٣٦ . ٦٩٩

بل وقضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية القرائن القانونية التى إفترضت العلم فى النصوص التشريعية ذاتها ، . فقضت بعدم دستورية ما ورد بالمادة / ١٢١ من قانون الجمارك من " إفتراض علم " الحائز لبضائع أجنبية بتهريبها إذا لم يقدم المستندات الدالة على سداد الضريبة الجمركية ، وأن الأصل أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلى ضوء تقديرها للأدلة من علم المتهم بحقيقة الأمر فى شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة وأن يكون هذا العلم يقيناً فعلياً لا ظنياً أو إفتراضياً (المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٢/٢/٢ ، الدعوى رقم ١٣ لسنة ١٢ ق دستورية عليا . منشور بالجريدة الرسمية . العدد /٨ . فى ١٩٩٢/٢/٢٠) . كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة / ١ من المادة / ٨٢ من القانون ١٩٧٧/٤٩ فى شأن تأجير وبيع الأماكن فيما تضمنته من إفتراض علم المؤجر بالعقد السابق الصادر للمكان من نائبه أو من أحد شركائه أو نائبيهم ، وأنه من ثمّ لا يجوز للعقاب (عن كتابة أكثر من عقد) بمقتضى المادتين ٨٢ ، ٨٤ من قانون الإيجارات ١٩٧٧/٤٩ " إفتراض علم " المؤجر بالعقد السابق المحرر من غيره من خلال قرينة قانونية ينشئها المشرع إعتسافاً ، . وأنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً ، لا ظنياً ولا إفتراضيا " (المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٨/١/٣ . فى الدعوى رقم / ٢٩ لسنة ١٨ ق دستورية عليا) ٠. كما قضت المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ فى الدعوى رقم / ٣١ لسنة ١٦ ق دستورية عليا ، قضت بعدم دستورية نص الفقرة / ٢ من البند / ١ من المادة / ٢ من

قانون قمع الغش و التدليس رقم ٤٨ لسنة ١٩٩١ فيما تضمنته من إفتراض العلم بالغش أو الفساد إذا كان المخالف من المشتغلين بالتجارة أو الباعة الجائلين ، . و ذلك على سند أنه يتعين أن يكون العلم علماً فعلياً يقينياً ، لا ظنياً و لا إفتراضياً ٠ (حكم المحكمة الدستورية العليا . جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ . فى الدعوى ١٦/٣١ ق دستورية عليا) .

كما أن ثبوت إتصال الطاعن بالوقائع المادية سالفة البيان وإصداره الشيكات المسلمة للشركة المجنى عليها وما تبين فيما بعد من عدم وجود أرصدة تغطى قيمتها وتوقيعه على بعض عقود البيع وتلك الضمانات التى ثبت تزويرها دون أن يكون له دخل فى تزويرها والمقدمة بمعرفة المتهم الثامن، . كل ذلك لا يقتضى بالضرورة ثبوت علم الطاعن وتوافر القصد الجنائى لديه ، . خاصة وأنه لم يثبت بدليل ما أنه إستولى على أى قدر من البضائع المذكورة لنفسه ، . وتكون المحكمة بذلك وقد إفترضت ثبوت القصد الجنائى لديه من مجرد تلك الأفعال المادية بناءً على قرينة قانونية لا سند لها من القانون ، . وما دامت الجرائم التى دين عنها الطاعن جميعها عمدية ومن ثمَّ فإن ثبوت القصد الجنائى لديه ينبغى أن يكون مبنياً على حجج قطعية الثبوت ويفيد الجزم واليقين ولا يتطرق إليها الظن والإحتمال . وهو ما أخطأ الحكم وقصر فى بيانه بما عابه وإستوجب نقضه والإعادة ٠

* نقض ١٩٧٣/١٢/٢ . س ٢٤ . رقم ٢٢٨ . ص ١١١٢ . طعن ٩٥٧ /٤٣ق
* نقض ١٩٩١/٢/١٩ . س ٤٢ . رقم ٥١ . ص ٣٧٩ . طعن ١٨٠ / ٦٠ق
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . س ١٨ . رقم ١٣٦ . ص ٦٩٩ . طعن ٨٣٠ /٣٧ق

كما أوضح الدفاع عن الطاعن منضماً إلى باقى دفاع المتهمين الحاضرين بأن شركة النحاس المصرية من الشركات العامة التى تمارس عملاً تجارياً وتسعى لتحقيق الربح وأن مجلس إدارتها يتولى تصريف شئونها ولهذا المجلس كامل الحرية فى إتباع السياسة التى يراها مناسبة لتحقيق غايتها ، . وهو الذى يضع لوائحها ويتولى تغيرها وفق الظروف والملابسات التى تحيط بها ، . وأن رئيس مجلس إدارتها

يتولى تنفيذ هذه السياسة وعرض أمرها أولاً بأول على ذلك المجلس الذى يتابع حركة المخزون السلعى من منتجاتها ويرسم كيفية البيع الفورى أو بالآجال وفقاً لظروف السوق ومتطلباته المتغيرة دائماً مع مراعات المنافسة مع الشركات الأخرى والتى تغرق الأسواق بمنتجاتها المؤجلة الثمن . كما أن الضمانات التى يتعين تقديمها عند البيع وشروطها متغيرة كذلك ، . ويتولى تحديدها مجلس الإدارة وحده دون التقيد باللوائح المكتوبة أو الشفوية لأنه المحرك لسياسة الشركة وإدارة دفتها طليقاً من قيود تلك اللوائح الصماء التى قد لا تتناسب مع سرعة الحركة لتحقيق تلك الأهداف العاجلة ٠

ولم تضع المحكمة فى إعتبارها كافة هذه العناصر ،. وحاسبت المتهمين على مقتضى ما تقضى به اللوائح وتفرضه التعليمات وإذ ثبت لها مخالفتها إستناداً إلى ما جاء بتقرير اللجنة المشكلة لفحص أعمال المتهمين . فقد إعتبرت أن تلك المخالفات تكفى لإثبات القصد الجنائى لدى الجميع ومنهم الطاعن . والذى لا شأن له باللوائح المذكورة . على فرض وجودها . أو التعليمات المطبقة داخل الشركة وهوغريب عنها ولا صلة له بموظفيها . وهو إستدلال خاطئ لأنه مبنى على فروض وإعتبارات مجردة لا شأن له بالواقع الذى هو أساس المسئولية الجنائية عامة، . وعن الجرائم التى دين عنها الطاعن وباقى المتهمين بصفة خاصة ٠

كما خلطت المحكمة بين المسئولية الإدارية الناشئة عن الخطأ الإدارى ومخالفة التعليمات ، . والفعل الجنائى المجرم والمعاقب عليه قانوناً وفق أحكام قانون العقوبات ، . رغم أن لكل من المسئوليتين نطاقه الخاص وضوابطه المستقلة ولا تداخل بينهما ، . إذ ليس كل خطأ إدارى يعنى توافر القصد الجنائى لدى المخطئ . فقد يتوافر الخطأ الأول دون أن يكون فى الأمر ثمة جريمة جنائية . ولم تأخذ المحكمة بهذه الضوابط الفاصلة بين المسئوليتين المذكورتين وأدى الخلط بينهما إلى فساد الحكم فضلاً عما شابه من خطأ فى تطبيق القانون بما أوجب نقضه ٠

ومن المقرر فى هذا الصدد أن الجريمة التأديبية مستقلة بكافة أركانها عن

الجريمة الجنائية ، . وتواترت أحكام القضاء على مبدأ الإستقلال بين الجريمتين وقضى بأنه : " من المبادى المستقرة أن المخالفة التأديبية أساسها تهمة قائمة بذاتها مستقلة عن التهمة الجنائية قوامها مخالفة الموظف لواجبات الوظيفة ومقتضاياتها وكرامتها . بينما الجريمة الجنائية خروج المتهم عن المجتمع فيما تنهى عنه القوانين الجنائية " ٠

* حكم المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٢ . طعن ١٠٨١/٨ق
* الموسوعة الإدارية الحديثة للأستاذ حسن الفكهانى ط ١٩٨٠
* حكم الإدارية العليا جلسة ١٩٦٥/٥/٢٢ ـ طعن ١٠١٠/١٠ق . ٢٠٨ قاعدة ١٠٥

ولم تضع محكمة الموضوع فى إعتبارها عند تقدير ووزن عناصر الدعوى وقبل تكوين عقيدتها فيها ما هو معروف ومعلوم للكافة بأن كافة أوجه نشاط الشركة المجنى عليها ، . خاصة حركة البيع والمخزون الراكد من منتجاتها ، . وديونها المستحقة لدى الغير ولم يتم تحصيلها ، . وأصحاب هذه الديون ومقدار مديونية كل منهم ، . وحركة السداد أو التوقف عن الدفع فى المواعيد الآجلة ، . كل ذلك يعرض دورياً على مجلس إدارة الشركة وله بل عليه أن يبدى ملاحظاته على ما يشوب هذا النشاط من قصور أو مخالفه للتعليمات واللوائح . وعلى رئيس مجلس الإدارة تنفيذ قراراته فى هذا الشأن وإلاً تعرض للمسئولية التى قد تؤدى إلى فصله ٠

كما أن أعمال مجلس الإدارة ونشاطه خاضع للمراقبة المستمرة من الشركة القابضة التى تتبعها شركة النحاس المصرية ، . والتى ترسل لها الكشوف المعتمدة لأوجه نشاطها خاصة حركة البيع والمخزون والسيولة النقدية والمستحقات المالية كديون لدى العملاء ، . ومن واجبها الإعتراض على سياسة الشركة البيعية إذا ما شابها القصور أو العبث أو ثمة أخطار تهدد أموالها بالضياع ٠

بالإضافة إلى الرقابة المستمرة من الأجهزة الرقابية المختصة وعلى رأسها الجهاز المركزى للمحاسبات الذى يفرض رقابته الصارمة على أسلوب الشركة فى

التعامل وما يهدد أموالها من مخاطر، . ولهذا طالب الدفاع عن الطاعن بتشكيل لجنة أخرى من الخبراء المختصين لتقرير المسئولية ، . لا من مجرد التطبيق المادى للوائح والنظم المتبعة ، . بل من كل الواقع الذى صادف نشاط الشركة فى تلك الفترة والإطلاع على جلسات مجلس الإدارة والبيانات المعروضة عليه والتى تخص نشاط جهاز البيع والمراجعة والضمانات المقدمة من أصحاب الديون الآجلة وقرارات مجلس الإدارة فى هذا الشأن ، . مع بيان حركة المخزون السلعى ، . وحالة السوق ، . ومدى رواج منتجات الشركة من (البليت) أو تعثر مبيعاته ، مع مراعاة ظروف المنافسة ، . وما إذا كانت تدعو الشركة للبيع بالآجل ، . ولو بالضمان الشخصى من عدمه ، . لأن اللجنة المشكلة والتى أخذت المحكمة بتقديرها لم تعرض لكل هذه الأمور ، . بل إقتصر عملها على مجرد إحصاء ما تم بيعه للمتهمين من السابع للأخير وحصر الضمانات المقدمة وما تم بشأنها . وهذه أمور لا تكشف وحدها عن التواطؤ المدعى به بين المتهم السابع (الطاعن) وغيره من المتهمين مع موظفى الشركة المتهمين للإستيلاء على أموالها دون حق وإغتيالها بالباطل أو التربح من وراء إستغلال وظائفهم وتسخيرها لصالح هؤلاء المتهمين . ولم تستجيب المحكمة لهذا الطلب الجوهرى الذى أصر عليه الدفاع وقرع به سمع المحكمة ، . وأوردت فى حكمها رداً عليه يفيد انها إطمأنت إلى ذلك التقرير ووثقت به وعلى ذلك فلا ترى داعياً لتشكيل لجنة أخرى تقوم بالمهام التى أشار إليها الدفاع وأنها تتمتع بحرية مطلقة فيما تراه ٠

وهو رد معيب لقصوره ، . لأن التقرير المشار إليه هو بذاته محل النعى بأنه لم يواجه دفاع الطاعن وباقى المتهمين ، . وقد شابه العديد من أوجه القصور على نحو ما سلف بيانه ومن ثم فلا يجوز إتخاذه سنداً ومبرراً لإطراح الدفاع السالف الذكر، . لما ينطوى عليه هذا الرد من مصادرة على المطلوب . ولهذا فقد كان على المحكمة الإستجابة إلى الطلب السالف ذكره خاصة وأن المحاكمات الجنائية تقوم على التحقيقات التى تجريها المحكمة بالجلسة ، . وتطرح فى خلالها كافة الأدلة على

بساط البحث أمامها سواء لنفى التهمة عن المتهم أو إثباتها ضده وذلك فى حضور المتهم والمدافع عنه . كما أن تحقيق الأدلة هو واجبها فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ، . وما كان يضير المحكمة شيئاً لو أنها إستجابت لطلب الدفاع ندب لجنة أخرى لفحص الموضوعات المطروحة أمام المحكمة ، . والتى تناولها أمر الإحالة فى ضوء ما أثاره المدافع عن الطاعن من ملاحظات وأمور لم تكن محل بحث من اللجنة السابقة خاصة ما تعلق برقابة وإشراف مجلس إدارة الشركة على أعمالها ونشاطها والذى يضم العديد من خبراء المال والإقتصاد ، . ويؤدى عمله من خلال تقارير دورية دقيقة تعكس ذلك النشاط بكل صدق وأمانة بالإضافة إلى رقابة الشركة القابضة والجهات الأخرى كما سلف البيان وإذ لم يعترض أى من هذه الجهات على تصرفات الشركة سالفة الذكر ، . فإن إسناد الإتهام إلى موظفيها وباقى المتهمين ومنهم الطاعن يكون على غير أساس . ولم تفطن المحكمة إلى ما أشار إليه الدفاع بأن اللجنة المقدم تقريرها فى الدعوى ليست متخصصة فى نشاط الشركة محل التحقيق وأن أعضائها جميعاً من المحاسبين وليسوا من الإقتصاديين الذى يستطيعون إبداء الصحيح فى أمور النشاط الإقتصادى للشركة فى ظل حالة السوق وحركة البيع التى تحكم تحديد السعر ونوعية الضمانات التى تقدم فى البيوع الإئتمانية الأجلة ٠

وكان على المحكمة أن تستجيب إلى طلب الدفاع ندب لجنة من الخبراء الإقتصاديين ، . لإبداء الرأى فى تصرفات موظفى الشركة المتهمين ، . والذين إتهم الطاعن بالإشتراك معهم فى جرائم تسهيل الإستيلاء على أموال شركة النحاس والتربح ، . نتيجة إستغلال أعمال وظائفهم ، . لأن اللجنة الحسابية التى باشرت عملها لا علم لها ولا دراية لأعضائها بأعمال شركات قطاع الأعمال العام ، . وما جرى عليه العمل بها فى ظل الظروف الإقتصادية السائدة فى البلاد ، . وحالة الركود التى تعانى منها منذ أمد بعيد ، . وهؤلاء الخبراء غير المختصين فنياً بإبداء الرأى فى تلك الأمور الإقتصادية البحتة يعتبرون فى هذه الحالة . من آحاد الناس . ولا يجوز لهم إبداء

الرأى فى أمور فنية خالصة ، . لا تدخل فى تخصصهم العلمى ، . ولا تشتملها خبرتهم وبالتالى فليس لهم الخوض فيها أو التعرض لبحثها . وإذ أقحموا أنفسهم فى هذه الأمور ذات الطابع الإقتصادى المحض فإن رأيهم يعتبر باطلاً، . ولا يعتد به وتصبح المحاكمة صورية بعيدة عن الواقع والحقيقة . كما يبطل الحكم المطعون فيه المستند إلى رأيهم والذى أخذ به وإعتنقه وأقام عليه قضاءه بالإدانة ٠

ولا يخفى ما هو مقرر بأن : " المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يلجأ إليه المتهم لتحقيق دفاعه وإظهار وجه الحق فيه ، . وليس لها أن تغلق بابها فى وجه طارقه، . وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وأصبحت مجرد إجراء شكلى خال فى مضمونه ومفرغ من غايته ، . وهو ما تتأذى به العدالة أشد الإيذاء . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، . ولم تستجب لطلب الدفاع السالف الذكر دون مبرر سائغ ومقبول فإنه يضحى معيباً متعين النقض والإحالة لقصور تسبيبه فضلاً عن إخلاله بحقوق الدفاع " .

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ، . على انه وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لايسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة ٠

* نقض ٦٠/١١/٢٩ . س ١١ . ١٦٥ . ٨٥٤
* نقض ١٣/ ٦١/٦ . س ١٢ . ١٣١ . ٦٧١
* نقض ٦٢/٤/١٠ . س ١٣ . ٨٤ . ٣٣٦
* نقض ٦٢/٤/١٦ . ١٣ . ٨٩ . ٣٥٢

* نقض ٦٢/١٠/٨ . س ١٣ . ١٥٢ . ٦١٠
* نقض ٦٤/١/٢٧ . ١٥ . ١٩ . ٩٢
* نقض ٦٥/١٢/٢٠ . س ١٦ . ١٧٩ . ٩٣٧
* نقض ٦٧/٥/٢٩ . س ١٨ . ١٤٤ . ٧٢٦
* نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ . س ١٨ . ١٧٧ . ٨٨٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . س ١٨ . ١٣٤ . ٦٩٠
* نقض ٦٧/١١/١٤ . س ١٨ . ٢٣١ . ١١١٠
* نقض ٦٨/١/٨ . س ١٩ . ٦ . ٣٣
* نقض ٦٨/٥/١٣ . س ١٩ . ١٠٧ . ٥٤٦
* نقض ٦٨/٥/٢٧ . س ١٩ . ١١٩ . ٦٠٠
* نقض٦٩/٦/٢ . س٢٠ . ١٦٥ . ٨٢٨
* نقض ١٩٧٠/٣/١٥ . س ٢١ . ٨٩ . ٢٥٨
* نقض ٧١/١٠/٣١ . س ٢٢ . ١٤٢ . ٥٩٠
* نقض ١٩٧٣/٤/١ . ٢٤ . ٩٢ . ٤٥١
* نقض ٧٤/١٢/٩ . س ٢٥ . ١٨٣ . ٨٤٩
* نقض ٧٨/٤/٩ . س ٢٩ . ٧٤ . ٣٨٨
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س ٤١ . ١٢٦ . ٧٢٧

<u>وقضت محكمة النقض بأن</u> :

" طلب الدفاع ندب خبير فى الدعوى يعتبر طلباً جازماً ولو أبدى على سبيل الإحتياط فى حالة إتجاه المحكمة إلى القضاء بالبراءة . وعلى المحكمة أن تستجيب إليه أو ترد عليه برد سائغ يبرر إطراحه والإلتفات عنه ما دامت لم تنته إلى البراءة " .

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٣ . ٦٩٩ . طعن ٥٥/٨٩٠ق

كما قضت أن :

" رأى الخبير فى مسألة فنية لا يصح تفنيده بأقوال الشهود . فإذا فعلت المحكمة ذلك فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على أسباب لا تحمله " ٠

* نقض ١٩٥١/٤/٢ . س ٢ . ٣٣٣ . ٩٠٢ . طعن ١٩١٧ لسنة ٢٠ ق

* نقض ١٩٦٥/١١/٢ . س ١٦ . ١٥٣ . ٨٠٨

خامساً : **قصور آخر فى التسبيب** :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بأنه قام بتحرير شيكات لصالح الشركة المجنى عليها ، . بناء على طلب المتهم الثامن ، . مقابل كميات البضائع التى تسلمها الأخير ، . وتصرف فيها بالبيع لحسابه الخاص ، . دون أن يحصل منه على أى قدر من قيمتها لنفسه ، . ولهذا كان ضحية وسائل الإحتيال والنصب التى مارسها ضده منتهزاً فرصه الضائقة المالية التى يمر بها ،ـ وقد أوهمه بأنه سيعمل على تسديد ديونه من هذه الصفقات كذباً وعلى خلاف الواقع ٠

وأضاف فى دفاعه أن تلك الشيكات حررت عنها الجنح أرقام ١٩٤٦٦ ، ١٩٤٦٧ ، ١٩٤٨١، ١٩٤٩١ ، ١٩٤٨٥ ، ١٩٤٩٥ ، ٢١٢٢٦ ، ٤٢٩٤٦/٢٠٠٠ جنح الرمل والجنحة رقم ٢٠٠١/٤٠٥٥٥ الرمل بوصف أنه أصدرها لشركة النحاس المصرية دون أن يقابلها رصيد قائم وقابل للسحب وبطلب تطبيق المادتين ٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات ضده ومعاقبته بالحبس وإلزامه بالتعويض المؤقت عن الأضرار التى لحقت بالشركة وقد صدر ضده عدة أحكام فى تلك الجنح ولم تصبح نهائية بعد ٠

وذهب فى دفاعه إلى أنه لا يجوز محاكمته عن التهم المسنده فى الدعوى الماثلة ، . لأن الحكم الصادر فى الجنح المذكورة متى أصبح نهائياً وباتاً فإنه يتضمن معاقبته عن تلك الجرائم ، . وهى إصدار الشيكات المذكورة دون رصيد . وأن الوقائع الماثلة ليست إلاً وصفاً آخر لتلك الجنح ، . لأنها عن ذات الموضوع والسبب ٠

ولم تأخذ المحكمة بهذا الدفع ورفضته بقولها : " أن لكل واقعة من تلك

الوقائع ذاتية خاصة(؟!) ومغايرة للأخرى (؟!) بما يمتنع معه القول بوحدة السبب فى كل منها (؟!) وأن الجنح المذكورة عن إتهام موجه للطاعن بإصدار شيكات بدون رصيد لشركة النحاس المصرية وصدرت بشانها أحكام غير باتة فى حين أن الطاعن محال لمحكمة أمن الدولة العليا بسبب إشتراكه مع المتهمين من الأول للسادس بطريقى الإتفاق والمساعدة فى إرتكاب جرائم تسهيل الإستيلاء بغير حق وبنية التملك على بضائع مثبته بالأوراق للشركة المذكورة فضلاً عن إشتراكه مع آخرين فى جريمة الأضرار بأموالها وهى من الأموال العامة وهذه الجرائم مغايرة (؟!) لسبب دعاوى الجنح التى قدمت للمحكمة المختصة عن واقعات إصدار شيكات لا يقابلها رصيد قائم وقابل للسحب فضلاً عن أنه لم يصدر بشأنها أحكام باتة حتى الآن ويضحى الدفاع على غير سند من الواقع أو القانون " (؟!)٠

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يصلح لإطراح الدفع السالف الذكر ، . لأن الدفاع أوضح فى دفاعه أن الشيكات المذكورة تمثل الثمن الذى ضاع على الشركة المجنى عليها والذى يمثل الضرر الحقيقى الذى لحق بها ، . كما أن الواقعة المسندة للطاعن فى الجنح المذكورة هى بذاتها التى تمثل جريمة الإشتراك فى تسهيل أموال تلك الشركة ، . ما دامت تمثل قيمة البضائع التى نسب للطاعن الإستيلاء عليها دون حق بمساعدة آخرين ، . ومن ثم فلا يجوز محاكمته عنها والقضاء ضده بعقوبات أخرى ، . لما فى ذلك من إزدواج فى العقاب عن وقائع واحدة وعن نشاط إجرامى غير متعدد . ومن زاوية أخرى فإن دفاع الطاعن فى الجنح سالفة الذكر ، . يقوم أساساً على أنه أصدر الشيكات المشار إليها تحت تأثير وسائل التدليس والنصب التى مارسها ضده المتهم الثامن ، . بعد أن أوهمه وإستعمل معه الطرق الإحتيالية ، . بأنه سيقوم بسداد قيمتها مقابل البضائع التى حصل عليها لنفسه من الشركة المذكورة ، . والتى لم يحصل عليها الطاعن لنفسه على شئ منها ٠

وهذا الدفاع جوهرى ولا شك ويترتب عليه إنتفاء مسئوليته عن إصدار الشيكات المذكورة ، . لأنها ليست فى الواقع إلاً حصيلة جرائم النصب والإحتيال التى

إرتكبها ضده المتهم الثامن " .... " . إذ من المقرر أنه يحق للساحب الإمتناع عن سداد قيمة الشيك الذى قام بسحبه لصالح المستفيد أو وقف صرف قيمته إليه ، ـ متى كان متحصلاً عن جريمة السرقة والنصب والإحتيال إستعمالاً لحقه المشروع فى الدفاع عن ماله ، . عملاً بالمادة ٦٠ عقوبات ، . ولا شك أن هذا الدفاع متى صح . وهو صحيح . يترتب عليه الحكم ببراءته عن جرائم إصدار الشيكات المذكورة دون رصيد ورفض الدعاوى المدنية ضده . وهو ذات دفاعه فى الجناية الماثلة . وهو ما كان يستلزم بالقليل وقف الدعوى المطروحة حتى يفصل فى الجنح سالفة الذكر بأحكام نهائية وباتة . لأن الفصل فى الدعوى الماثلة سواء بالبراءة أو الإدانة يتوقف على الفصل فى دعاوى جنح الشيكات سالفة الذكر . خاصة وأنه متى ثبت فى تلك الدعاوى أن الشيكات المذكورة متحصلة من جريمة النصب التى مارسها المتهم الثامن ضد الطاعن ، . وأن من حقه الإمتناع عن سداد قيمتها ووقف صرفها إلى الشركة المستفيدة . فإن ذلك القضاء متى أصبح نهائياً يقيد حتماً المحكمة المطروح عليها الدعوى الماثلة وينفى عن الطاعن تهمة الإستيلاء على البضائع المذكورة بغير حق بالإشتراك مع الآخرين وكذلك بتهمة الإضرار العمدى بأموال الشركة المجنى عليها ٠

ولأن هذا الدفاع يمثل المسألة المشتركة بين الجرائم المذكورة بأجمعه، . وللإرتباط القائم بينها ،. وعلى نحو غير قابل للتجزئة ، . إذ لا يقبل القول بأن الطاعن إرتكب الجرائم الواردة بأمر الإحالة الماثل محل المحاكمة فى الدعوى المطروحة ، . مع ثبوت حصول الشركة على شيكات بثمن البضائع التى سلبت منها خلسة بطريق النصب والتحايل على الطاعن ذاته ، . ولا شك أن هذا القول يمثل تعارضاً بين الأحكام النهائية تأباه حجيتها المطلقة التى تعلو فوق كل إعتبار بما فى ذلك إعتبارات النظام العام . ولا شك أن إتهام الطاعن بإصدار الشيكات المذكورة لشركة النحاس المجنى عليها فى كافة الجرائم سالفة البيان هى المسألة العارضة التى أثارها دفاع الطاعن أثناء نظر الدعوى الجنائية الماثلة ، . والمطروحة على محكمة أخرى هى محكمة جنح الرمل ، . ويتوقف عليها الفصل فى الدعوى المطروحة ، . ومن ثم

يتعين على المحكمة التى تنظر دعوى الجناية بأن توقف الفصل فيها ، . ريثما تفصل محكمة الجنح المختصة فى الدعاوى المذكورة عن إصدار الطاعن لتلك الشيكات ، . طالما إنها تمثل قيمة البضائع التى نسب للطاعن الإشترك فى الإستيلاء عليها دون حق والإضرار بذلك بأموال شركة النحاس المصرية وهى من الأموال العامة ٠

وهذا الوقف وجوبى ، . لأن نتيجة الفصل فى دعاوى الجنح سالفة الذكر وثبوت أن الشكيات موضوعها متحصلة عن جريمة من جرائم الإعتداء على المال ، . من عدمه ، . يتوقف عليه حتماً الفصل فى الجناية الماثلة وقد جرى بذلك نص المادة ٢٢٢ إجراءات جنائية ونص على أنه : " إذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى . وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل فى الثانية " ، . كما نصت المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية على أنه : " إذا دفعت قضية مرفوعة أمام المحاكم بدفع يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضاء أخرى وجب على المحكمة أن توقفها وتحدد للخصوم الموجه إليهم الدفع ميعاداً لإستصدار حكم نهائى من الجهة المختصة " ٠

وقضت بذلك محكمة النقض إذ قالت٠

" إن توقف الحكم فى الدعوى على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية اخرى يحتم على المحكمة أن توقفها عملاً بالمادة ٢٢٢ إجراءات جنائية ، . فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض البته لدفاع الطاعن عن طلب الوقف رغم انه ضمنه دفاعه المكتوب المرفق بملف الدعوى فأصبح واقعا مسطوراً قائماً مطروحاً على المحكمة عند نظر الدعوى فى درجتى التقاضى فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه "

* نقض ١٩٨٤/١٠/٣١ . س ٣٥ . ١٥٤ . ٧٠٢ . طعن ٥٣/٢٤٦٦ ق

كما قضت محكمة النقض بأن : ▪

" توقف الحكم فى دعوى على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى يوجب على المحكمة وقفها ما دامت الدعوى الأخرى مرفوعة أمام القضاء . . إبداء هذا

الدفاع جوهرى يوجب على محكمة الموضوع تمحيصه بلوغاً إلى غاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يدفعه " ٠

* نقض ١٩٩٤/١/١٣ . س ٤٥ . ١٢ . ٩٤

وواضح أن هناك إرتباطاً وثيقاً بين جرائم إصدار شيكات بدون رصيد المسندة للطاعن ، . والتى تمثل قيمتها ثمن البضائع التى نسب إليه الإستيلاء عليها دون حق والإضرار بذلك بمصالح وأموال الشركة المجنى عليها . ودفاعه فى الجنح المشار إليها دفاعاً متحصل عن جريمة نصب وإحتيال مارسها ضده المتهم الثامن جدى يظاهره الواقع ويسانده ، . وهناك من الأدلة والقرائن السالف بيانها ما يقطع بصحة دفاع الطاعن السالف الذكر . ولهذا فقد كان القضاء بوقف الدعوى الماثلة حتى يفصل فى الجنح سالفة الذكر بحكم نهائى وبات وجوبياً وحتمياً ، . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً واجب النقض والإحالة ٠

ولا محل فى هذا الصدد للقول بأن الطاعن لم يطلب وقف الدعوى الماثلة صراحة حتى يفصل نهائياً فى جنح إصداره شيكات بدون رصيد وأن المحكمة تبعاً لذلك غير ملزمة بالإستجابة لطلب لم يطلب منها . لأن منازعة الطاعن ودفاعه وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على المطالبة الجازمة بوقف الدعوى ريثما يفصل فى جنح إصداره شيكات دون رصيد . إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً تلك الدلالة . هذا إلى أن طلب وقف الدعوى المنصوص عليه فى المادة ٢٢٢ إجراءات جنائية متعلق بالنظام العام . للمحكمة بل عليها أن تطبقة من تلقاء نفسها ولو دون دفع من الطاعن وفى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ٠

* نقض ١٩٩٤/١/١٣ . س ٤٥ . ١٢ . ٩٤ . طعن ٦١/٩٤٦١ ق سالف الذكر

وحيث أنه لما تقدم جميعه فان الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً جسيمة لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الآمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

تربـــح - اشـــتراك

القضية رقم ١٩٩١/٨٤٣ جنايات مينا البصل

١٢٦ /٩١ كلى

الطعن بالنقض ٦٥/٤٤٨١ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكرة بأسباب الطعن بالنقض

مقدم من : .... متهم . محكوم عليه . طاعن .
وموطنه المختار مكتب الأستاذ رجائى عطية المحامى بالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب . القاهرة . والوكيل عنه بتوكيل ١٣٥٦ج/١٩٩٤ عام توثيق شمال القاهرة موكل فيه بالطعن بالنقض ومرفق أصله مع تقرير الطعن بالنقض .

ضد : ▪ النيابة العامة

فـى الحكـم : ▪ الصادر من محكمة أمن الدولة العليا بالاسكندرية بتاريخ ١٩٩٤/١٢/١٠ فى الدعوى ٨٤٣ /١٩٩١ جنايات مينا البصل (١٩٩١/١٢٦ كلى) . القاضى حضوريا بمعاقبة المتهم / .... (الطاعن) بالحبس مع الشغل لمدة سنة واحدة وبتغريمه ألف جنيه بالتضامن مع المتهمين السابق الحكم عليهما وألزمته المصاريف الجنائية .

الوقـــــائع

وكانت النيابة العامة قد اتهمت كلا من :

(١) ....

(٢) ....

(٣) .... (الطاعن)

بأنهم فى يوم ١٩٩٠/٨/٢٣ بدائرة قسم اللبان محافظة الاسكندرية ، .

أولا : **المتهم الأول والثانى ٠**

بصفتهما موظفين عموميين (الأول اخصائى توريدات والثانى رئيس عمال حرفيين بالشركة .... والتابعة لهيئة التجارة الخارجية احدى وحدات القطاع العام) حصلا بدون وجه حق على مبلغ ستمائة وستون جنيها من عمل من أعمال وظيفتهما بأن طلب المتهم الأول من المتهم الثالث مبلغ ألف جنيه لاتمام شراء الكرنك لاقتسامها مع المتهم الثانى وأحمد عبد الرحمن حافظ على النحو المبين تفصيلا بالتحقيقات .

ثانيا : **المتهم الثالث** .

اشترك بطريقى الاتفاق والمساعدة مع المتهم الأول على ارتكاب الجريمة موضوع التهمة الأولى بأن اتفق معه على ذلك وساعده بتعديل الثمن الوارد بعرض سعر الكرنك الالمانى الصنع من مبلغ ١٤٢٠٠ جنيها الى ١٥٦٩٠ جنيها وتمكن بذلك المتهم الأول من استصدار الشيك بذلك المبلغ وتمت الجريمة بناء على هذا الاتفاق وتلك المساعدة على النحو المبين تفصيلا بالتحقيقات .

وطلبت عقابهم بالمواد ٢/٤٠ ، ٣ ، ١/٤١ ، ١١٥ ، ١١٨ ، ١١٨ / ٢ مكررا ، ١١٩/ ب ، ١١٩/ هـ من قانون العقوبات ٠

وكانت محكمة أمن الدولة العليا قد قضت بتاريخ ١٩٩٤/٣/١٨ بهيئة سابقة حضوريا للأول والثانى وغيابيا للطاعن بالحبس سنة واحدة مع الشغل وبتغريمهم ألف جنيه وبعزل الأول والثانى من وظيفتهما لمدة سنتين والمصاريف الجنائية ، فطعن الأول والثانى على ذلك الحكم بطريق النقض . بينما قدم الثالث (الطاعن) نفسه لاعادة الاجراءات ، حيث نظرت الدعوى وأصدرت المحكمة حكمها المتقدم بيانه بتاريخ ١٢/١٠/ ١٩٩٤ . فطعن عليه الطاعن بالنقض فى ١٩٩٥/٢/٨ برقم تتابع ٦٥/٩٦ ق للأسباب الآتية : .

أسباب الطعـــــن

أولا : القصور والاخلال بحق الدفاع ٠

تقدم الطاعن بجلسة المرافعة ١٩٩٤/١٢/٣ بمذكرة مكتوبة بدفاعه أحال على ماورد بها تضمنت ما نصه : .

هذه دعوى باطلة ، . شملها البطلان من كل جوانبها ، . ١ . فأذن النيابة العامة الأول الصادر ١٩٩٠/٨/٢٠ باطل بكل مايترتب عليه لعدم جدية التحريات ، ولعدم استئذان القاضى الجزئى ولانصرافه لجريمة مستقبلة لما تقع ٠ ٢ . والتسجيلات كلها باطلة ، . لأن الأذن الذى أرتكنت عليه باطل ، . ولأن القائم بها المتحكم فى أجرائها من آحاد الناس غير مأذون فى أمر الندب ، و لان التسجيل قد خالط إجراءه جريمة مؤثمة قانونا هى استراق السمع وهو غير مأذون به ، . ٣ . وأذن النيابة العامة الثانى الصادر ١٩٩٠/٨/٢٧ باطل بكل مايترتب عليه ، لبطلان الاجراءات التى أعتمد عليها اصداره و لعدم الحصول مقدما على اذن القاضى الجزئى ، ولخلوه من بيان عناوين المساكن المأذون بتفتيشها ، وما تضمنه من قبض على غير متهم فى غير الأحوال التى يجيزها القانون ، ٤ . وأجراءات تنفيذ ذلك الآذن باطلة لبطلان الآذن ومايترتب عليه ، . ٥ . وأجراءات تفتيش محل ..... ش أبو الدرداء باطلة بكل ما يترتب عليها ، لبطلان الأذن ولأن الأذن (الباطل) صدر بتفتيش مسكن لا محل تجارى ، ٦ . وأجراءات تفتيش المحل ٢٣٢ ش شبرا باطلة بكل مايترتب عليها ، لبطلان الأذن ولأن الأذن (الباطل) صدر بتفتيش مسكن لامحل تجارى ، ٧ . وتفتيش سيارة المتهم الثانى .... باطل لأنه تم بغير أذن وفى غير حالة من حالات التلبس ، ٨ . والقبض على مسئول البيع .... بالمحل .... ش أبو الدرداء باطل للقبض عليه بغير أذن وفى غير حالة تلبس ، و دون أن يكون منسوبا اليه أى جرم ، . ٩ . و تفتيش منزل المتهم/١ .... السيد .... باطل لبطلان الأذن ، ١٠ . وتفتيش منزل المتهم/٢ .... باطل لبطلان الاذن ، . ١١ . والقبض على المتهمين باطل

لبطـلان الأذن ولأن القبض فـى غير حالـة من حـالات التلبس ، . ١٢ . وأحتجاز المتهمين /١ ، ٢ لأكثر من ٢٤ ساعة قبل العرض على النيابة باطل لأنـه يخالف مـا ألزمـت بـه المـادة / ٣٦ أ ٠ ج من وجـوب عـرض المقبـوض عليـه علـى النيابـة العامـة فى مدى ٢٤ ساعة ، . ووجوب أن تستجوبه النيابـة فى ظرف ٢٤ ساعة ، . ١٣ . بطلان استجواب وأقوال المتهمين الأول والثانى المترتبة على القبض الباطل والأحتجاز الباطل ، . ١٤ . عدم جواز الاعتداد بشهادة كل من قام أو شارك فى الاجراءات الباطلة ٠

القسم الأول : **محكمة الموضوع هى سيدة دعواها لاقيد عليها فى أن تقول كلمتها فى الدعوىطبقا لما تراه ولها مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ماتقتنع هى به دون أن تتقيد بأى حكم آخر فى الدعوى٠**

فضــلا عـن أن الحكـم الصــادر فــى الـدعوى بتـاريخ ١٩٩٤/٣/٢٨ غيابيـا للماثل وحضوريا للأول والثانى ، . قد سقط تلقائيا بالنسبة للمتهم /٣ الماثل بتقديمه نفسه ، . وهو مطعون عليه بالنقض من المتهمين الأول والثانى ، . و بالتالى لم تستقر حجيته بعد بالنسبة اليهما ، . فأن محكمة الموضوع . حتى وأن استقرت حجيـة الحكم بالنسبة للمتهمين الأول والثانى . هى سيدة الدعوى بالنسبة للمتهم الثالث الماثل ، لاقيد عليها فى أن تقول كلمتها طبقا لما تراه هى ومن واقع عقيدتها هى ، . ولها مطلق الحرية فى أن تحكم على مقتضى ماتقتنع هى بـه دون أن تتقيد بـالحكم السـابق فـى الـدعوى ، حتـى وأن خـالف حكمهـا هـذا القضـاء السـابق فـى الدعوى ٠

ولمحكمة النقض قضاء متواتر فى ذلك ، ـ فقضت بأنه : ـ

(١) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض ٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١

(٢) " أن الأحكام يجب أن تبنى على الأدلة التى يقتنع منها القاضى بأدانة المتهم أو ببراءته صادرا فى ذلك عن عقيدة يحصلها هو بما يجريه من التحقيق مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لايشاركه فيها غيره ولا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته بصحة الواقعة التى أقام قضاؤه عليها أو بعدم صحتها حكما لسواه "

* نقض ٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤

(٣) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى واقعة أخرى على ذات المتهم " ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض ٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١

(٤) " من المقرر أن القاضى وهو يحاكم متهما يجب أن يكون مطلق الحرية فى هذه المحاكمة ، غير مقيد بشىء مما تضمنه حكم صادر فى ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا مبال بأن يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه قيام تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على

مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر " ٠

* نقض ٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢

(٥) " تقدير الدليل فى دعوى لايحوز قوة الشىء المقضى فى دعوى أخرى ، اذ أن للمحكمة فى المواد الجنائية أن تتصدى وهى تحقق الدعوى المرفوعة اليها وتحدد مسئولية المتهم فيها . الى أية واقعة أخرى ، ولو كونت جريمة وتقول كلمتها فيها فى خصوص ماتتعلق به الدعوى المقامة أمامها ويكون قولها صحيحا فى هذا الخصوص ، دون أن يكون ملزما للمحكمة التى ترفع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة " ٠

* نقض ٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨

(٦) " وجوب أستناد القاضى فى المواد الجنائية فى ثبوت الحقائق القانونية الى الدليل الذى يقتنع به وحده ولا يجوز له أن يؤسس حكمه على رأى غيره " ٠

* نقض ٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

بل ان قضاء محكمة النقض فى الدعوى ، لا يقيد محكمة الموضوع فى الاعادة ، . فقضت محكمة النقض مرارا بأن محكمة الاعادة لا تتقيد بوجهة نظر محكمة النقض فى القضية نفسها ولها أن تخالف عن قضائها دون أن يتخذ ذلك وجها للطعن الا اذا كان محل المخالفة المدعاة يصلح فى ذاته لأن يكون وجها للطعن على الحكم الجديد .

* نقض ٤٥/١٠/٨ . مجموعة القواعد . ج ٦ . ٦١٢ . ص ٧٥٧ .
* نقض ٤٦/٤/١٥ . ج ٧ . ١٤٤ . ص ١٢٧ .
* نقض ٥٨/٢/٢٤ . س ٩ . ٥٦ . ص ١٩٤ .
* نقض ١٩٦٧/٥/٨ . س ١٨ . ١١٦ . ص ٦٠٥ .
* نقض ٦٨/٤/١ . س ١٩ . ص ٣٨٣ .
* نقض ٦٩/٦/٢ . س ٢٠ . ١٦٠ . ص ٨٠٢ .
* نقض ٧٠/٥/٤ . س ٢١ . ١٥٥ . ٦٥٥ .

* نقض ١٩٧٨/١٢/١٠ . س ٢٩ . ٩١٠ .

ولعل أشمل الأحكام اجمالا لهذه القواعد التى لم يختلف عليها أحد ، هو الحكم الصادر من محكمة النقض بجلسة ١٩٦٧/٥/٨ فى الطعن ٤٩٩ /٣٧ قضائية . س ١٨ . رقم / ١١٦ . ص ٦٠٥ ومما ورد فيه : .

" الاصل أن نقض الحكم واعادة المحاكمة يعيد الدعوى الى محكمة الاحالة بالحالة التى كانت عليها قبل صدور الحكم المنقوض فلا تتقيد تلك المحكمه " محكمة الاحالة " بما ورد بالحكم الأخير فى شأن وقائع الدعوى بل عليها أن تسير فى الاجراءات كما لو كانت مطروحة عليها من الاصل وأن تستمع لكل ما يقدمه الخصوم من أوجه الدفاع ولو لم يسبق لهم التمسك بها أمام المحكمة الأولى ما لم يكن قد سبق لهم التمسك بدفوع فرعية وقضى برفضها بحكم نهائى لم يطعن فيه . وهى فوق ذلك كله لها كامل الحرية فى تقدير الوقائع وتكييفها واسباغ الوصف القانونى الذى تراه عليها غير مقيدة فى كل ذلك بحكم النقض ولا بما قد يستشف منه فى شأنها . ولها فى سبيل ذلك أن تقضى فى الدعوى بما يطمئن اليه وجدانها ولو خالفت ذلك الحكم وبغير أن تعتبر هذه المخالفة وجها للطعن ، فيما عدا ما اذا كان محل المخالفة يصلح فى حد ذاته لأن يكون وجها للطعن على الحكم الجديد . وكل ما تتقيد به فى هذا الصدد ألا يضار الطاعن من طعنه طبقا لأحكام المادة / ٤٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الى جانب ما تقضى به المادة / ٤٤ من القانون المشار اليه التى يجرى نصها على أنه / " اذا كان الحكم المطعون فيه صادرا بقبول دفع قانونى مانع من السير فى الدعوى ونقضته محكمة النقض وأعادت القضية الى المحكمة التى أصدرته لنظر الموضوع فلا يجوز لهذه المحكمة أن تحكم بعكس ما قضت به محكمة النقض ، كذلك لا يجوز لمحكمة الموضوع فى جميع الاحوال أن تحكم بعكس ما قررته الهيئه العامة للمواد الجزائية لمحكمة النقض " والحالة الأولى على ما يبين من تقرير لجنة قانون الاجراءات الجنائية بمجلس الشيوخ . تعليقا على المادة / ٤٦٧ من

المشروع الى اصبحت ٤٤٠ من القانون ثم حلت محلها المادة / ٤٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ . آيتها أن تكون المحكمة قد حكمت ببراءة المتهم لأن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو لسقوطه بمضى المدة وبناء على طعن النيابة رأت محكمة النقض أن الفعل يعاقب عليه القانون أو أنه لم يسقط بمضى المدة وألغت حكم البراءة وأعادت القضية الى محكمة الموضوع لنظره فلا يجوز لهذه المحكمة أن تحكم مرة ثانية بأن الفعل لا يعاقب عليه القانون لأن حكم محكمة النقض فى هذه الصورة يكون له قوة الشىء المحكوم به . " (نقض ١٩٦٧/٥/٨ . س ١٨ . ١١٦ . ٦٠٥)

القسم الثانى : . فى بطلان الاجراءات وما يترتب عليها

أولا : ـ فى بطلان اذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٠
لعدم جدية التحريات التى بنى عليها .
وانصرافه الى جريمة مستقبلة لما تقع آية ذلك
أنه يوم الشراء (٩٠/٨/٢٣) لم يتم قبض ولا ضبط !!
وكذا يوم ١٩٩٠/٨/٢٥ !!
ولعدم استئذان القاضى الجزئى طبقا للمادة/٢٠٦ أ.ج

(١) فقد زعم عضو الرقابة فهمى عبد اللطيف فى محضره ٩٠/٨/١٤ ص ٤/٥ ، . ٦ . أن التحريات أكدت صحة المعلومات الواردة فى البلاغ وأن سمعة المتهمين الأول والثانى ليست فوق مستوى الشبهات (؟!) وأنهما يتلاعبان فى عمليات قطع الغيار وأنهما يتواطآن مع العديد (؟!) من محلات قطع الغيار (؟!) بالحصول على عروض (؟!) مغالى فيها (؟!) ويتقاسمان فروق السعر لحسابهما . ٧ . أنه استبان من الفحص المستندى للعروض أن سعر الكرنك الألمانى يزيد ٤٠٠٠ جم عن اليوغسلافى وكان يجب على اللجنة اختيار الأخير لمناسبة سعره وأن تفضيل النوع الألمانى رغم ارتفاع سعره يؤكد تواطؤ

اللجنة ، ٨ . وأن ذلك يؤكد التواطؤ مع شركة ...... العالمية وقيامها بكتابة عرضها على أساس ثمن الكرنك ١٤٠٠٠ جم وبالتالى استيلاء كل من المتهمين الأول والثانى (كذا ؟!) على مبلغ ٣٠٠٠ جم (؟!) حال قيامهما بشراء الكرنك .

وثبت بالتحقيقات أن كل هذه المزاعم التى رددها محرر محضر التحريات واستصدر الأذن بناء عليها . غير صحيحة ، وكاذبة ، .

* فقد شهد المهندس / محمد ممدوح يوسف . كبير الفنيين بمحضر ١٩٩١/٥/١٥ . ص ٤٢/٦١ فقال : .

س / ما معلوماتك

ج / .. وتمت الموافقة لاعتبارات ... اولها ان عمود الكرنك المضاف اليه السبيكة ماركة ماجيروس دويتس المانى غربى الصنع وليس يوغسلافى بالاضافة الى ان السعر المعروض يقل بكثير عن الطراز اليوغسلافى الاقل جودة بالاضافة الى ان فنى الاصلاح قد قام بفك الموتور لمعرفة سبب العطل وهذا يعنى أو يلزم عامود الكرنك بدون التركيب حيث لا يمكن من الناحية العملية سحب السيارة الى حيث التركيب .

وقال ايضا : . ص ٦٤ / ٤٣

ج / .. بالاضافة الى أن العرض الوارد من التوكيل (مؤسسة مصر التجارية) كان عن كرنك يوغسلافى وليس المانى الصنع وهو أقل من ذلك فى الجودة وبالنظر الى كل هذه الاسباب مع الوضع فى الاعتبار ان عامود الكرنك المشار اليه فى عرض شركة .... كان اقل ثمنا بكثير والمانى الصنع وتوخيا للصالح العام كنا مدفوعين الى تفضيل شراءه .

س / وهل قمتم بالفعل ببحث عطاء شركة ماجيروس .

ج / نعم .

س / وما هو الرأى الذى انتهيتم اليه آنذاك .

ج / الرأى كان صريح لاعتبارات كانت جلية اولها قلة ثمن الكرنك المعروض من قبل شركة .... عن التوكيل بفرق سعر حوالى الفين جنيه ثانيا النوعية افضل من حيث الجودة ثالثا وجود ضمان مع اتاحة الفرصة لاجراء العمرة بتكلفة اجمالية اقل وتحت اشراف فنيين داخل الشركة .

وقال ممدوح محمد يوسف أيضا : ـ **فى المحضر ١٩٩١/٥/١٩ ص ٦٢/٨١**

س / ما هو دور لجنة جمع العطاءات فى تفضيل اى عطاء منهم .

ج / ليس لهم ثمة دور وانما كل دور اللجنة هو تجميع العطاءات وعرضها على الفنى المتخصص .

س / من الذى ابدى رأيه فى اختيار الطراز الالمانى .

ج / من حيث الرأى الفنى فقد قمت انا بمفردى بالتأشير لأنه من الناحية الفنية نفضل الطراز الألمانى كامل بالسبيكة الألمانى الغربية واردفت ذلك بعبارة نظرا لانه مطابق للصناعة الألمانية للمحرك حيث انه من المعلوم ان المحرك " التام ١٩٠" موديل ١٩٨١ صناعة المانى غربى بالاضافة الى أن الصناعة اليوغسلافى تقوم بالتجميع فقط مع تصنيع بعض المكونات بالاضافة الى ان الورشة (ورشة الشركة ....) كانت على استعداد لتركيب الكرنك واجراء الاصلاحات اللازمة للاتوبيس المعطل مع الاشارة الى أن الرأى الفنى الذى ابديته لم يكن فرضا على ادارة الشركة بل كانت هى مخيرة بالبت النهائى باختيار الصناعة الالمانى الغربى او اليوغسلافى وبالسعر الذى تراه مناسبا فرأى مجرد رأى فنى واستشارى حيث انه من المعلوم فنيا بأن الصناعة الالمانى تفوق من حيث الجودة ودقة المواصفات الصناعة اليوغسلافية وانها تخضع لعمليات اختبار من جانب شركة .... العالمية حتى يتم وضع علامتها عليها ولا يوجد نسبة واحد فى المائة عيوب صناعة به على عكس اليوغسلافى والذى لا يخضع للفحص الدقيق .

ج / تم تعمير المحرك لدى شركة الرواس من قبل مع استبدال الكرنك يوغسلافى الصنع وقد حدث بعد التشغيل بفترة كسر فى عمود الكرنك نتيجة لعيوب الصناعة اليوغسلافية .

وشهد الأستاذ / .... محامى الشركة .... فى محضر ٩١/٥/١٥ فقال : -

ص ٦٦ / ٤٧

س / هل الرأى الذى تبديه لجنه جمع العطاءات يعد ملزما لادارة الخدمات ؟

ج / لا . ويجوز تعديله او استبعاده متى شكت الادارة فى العروض وهذا مالم يحدث .

وفى اجابته على سؤال تال قال : .

ج / احب ان اوضح شيئا هاما بأن كل من العرضين قدم من قطاع خاص وطبقا لنظرية العرض والطلب وهو مطلوب صاحب المؤسسة كعارض للثمن ونحن كشركة نقوم باختيار القطعة التى تشكل اقل الاسعار مع احسن الجودة وهذا ما جرى بمجلس ادارة الشركة للموافقة على العطاء حيث انه كان اقل الاسعار واحسن الجودة يضاف الى ذلك ان شركة .... هى الشركة الوحيدة التى جاء بعرضها كرنك المانى غربى الصنع وانه من المعروف اكثر جودة من اليوغسلافى .

س / وهل هناك اخلال من اللجنة بمقتضيات وظيفتها حين قررت بارساء العطاء على شركة ماجيروس .

ج / ليس هناك إخلال .

وشهد المهندس/ السيد العدل الشاعر فى محضر ١٩٩١/٥/١٨ ص ٥٦/٧٥ فقال: -

س / ما سبب الاستحالة فى ارسال السيارة الى الوكيل بالقاهرة للاصلاح

ج / فنيا السيارة العطب الخاص بها هو كسر عامود الكرنك ولما كانت الفرامل الخاصة بالسيارة لا تعمل الا بقوة الباور بالاضافة الى الدركسيون ايضا ولما

كان ذلك يحتاج الى تشغيل الموتور الخاص بالسيارة وهذا امر مستحيل نتيجة كسر الكرنك فلم يكن من الممكن ارسالها حيث ان ارسالها تعريض للسيارة للتلف وكذا المحرك والسيارة التى تقطر الاتوبيس .

ص٥٧/٧٦

س/ ما هو الرأى الذى ابداه المهندس/ محمد ممدوح يوسف فى ذات التاريخ .

ج / افاد انه من الناحية الفنية يفضل العرض المقدم من شركة .... العالمية حيث ان الطراز الالمانى كامل بالسبيكة المانى غربى يفضل لانه مطابق للصناعة الألمانية كما اردف ذلك بعبارة حيث ان الصناعة اليوغسلافية تقوم بالتجميع فقط وان ورشة الشركة على استعداد للقيام بهذه العملية .

ص٥٩/٧٨

س/ وعلى أى اساس تم الموافقة على الوريد من شركة ماجيروس العالمية .

ج / اولا لان الكرنك المعروض من شركة .... والذى ووفق عليه المانى غربى الصنع تام بالسبيكة اورجينال اصلى حيث ان الموتور التام بالسيارة ٩٦٩ اتوبيس خاص بالشركة المانى الصنع ومن المعروف فنيا دقة الصنع الالمانى مع الجودة فى الخامة الامر الذى يطيل فى العمر الافتراضى لقطعة الغيار بالاضافة الى ان شركة .... قامت بوضع نسبة خصم خمسة فى المائة علاوة على ذلك كانت ستورد فقط ولم تشترط التركيب كما اشترطت مؤسسة مصر للتجارة الوكيل الذى كان يتعين معه ارسال الاتوبيس وهذا امر مستحيل فنيا ولم يكن هناك منافسة على السعر بالنسبة للنوع الالمانى بالاضافة الى ان سعر الوكيل كان اكثر فى العرض ١٥٠٠ جم مع عدم الاتحاد فى الجودة والتركيب ولكل هذه الاسباب تم اختيار الكرنك الالمانى .

س / ما قولك وقد جاء على الاشرطة المسجلة بمعرفة هيئة الرقابة من ان اعضاء اللجنة الخاصة بجمع العطاءات تقاضا مبلغ ١٠٠٠ جم .

ج / انا لا اعلم شيء

س / وهل هناك اخلال من اعضاء اللجنة سالفة الذكر بمقتضيات عملهم .

ج / لم يخلوا بمقتضيات عملهم حيث انهم قاموا باحضار اربع عروض متفاوتة الاسعار .

س / وهل تعتبر تقاضيهم مبلغ الالف جنيه من شركه .... العالمية جعلهم يقوموا بعمل لصالح الشركة .

ج / اعضاء اللجنه قاموا بعملهم على اكمل وجه والرأى كان للمهندس الفنى ولاعضاء مجلس الادارة فى نهاية الأمر .

ويبين من ذلك ، ان كل ما ردده محرر محضر التحريات من مزاعم لم يطابق الواقع وثبت عدم صحته ، . الأمر الذى يكشف عدم جدية تحرياته . واذ صدر اذن النيابة ١٩٩٠/٨/٢٠ بناء على هذه التحريات الكاذبة غير الجادة ، . فان الاذن يكون قد صدر باطلا بطلانا يلحق بكل ما يترتب او ينبنى عليه .

* نقض ٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦١ . ٣٣١ .
* نقض ٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٢١٤ .
* نقض ٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠ ،
* نقض ٧٨/١١/٢٦ . س ٢٩ . ١٧٠ . ٨٣٠ .
* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ ،

(٢) صدر اذن النيابه العامه ١٩٩٠/٨/٢٠ بتسجيل احاديث خاصة فى اماكن خاصه وتصوير لقاءات فى اماكن خاصه ، . وذلك عمل من اعمال التحقيق لايصدر الاذن به الا لضبط جريمة جنايه او جنحه واقعه بالفعل وترجحت نسبتها الى متهم بعينه . (نقض ١٩٨٩/٦/١ . فى الطعن ١٩٤٢ /٥٨

قضـائيه) والثابـت بيقين انـه يـوم ١٩٩٠/٨/٢٠ الـذى صـدر فيـه الاذن لـم تكـن هناك جريمه قد وقعت ، . آية ذلك اخفاق اجراءات يوم ١٩٩٠/٨/٢٣ . وهو يوم الشراء . فى ضبط واقعة تلبس او دفع او تقاضـى اى مبالغ ، . واخفاق اجراءات يـوم ١٩٩٠/٨/٢٥ فـى ضبط اى واقعة تلبس او دفـع او تقاضـى . الامر الذى يؤكد انه لم تكن هناك اى جريمه واقعه بالفعل يوم اصدرت النيابه العامه الاذن (الباطل) الصادر ١٩٩٠/٨/٢٠ .

وتسجيل الأحاديث الخاصـه فـى الأمـاكن الخاصـة عمل من أعمـال التحقيق ، تنـدب لـه سـلطة التحقيـق أحـد رجـال الضـبطية لاجرائـه باعتبـاره عمـلا مـن أعمـال التحقيق .

* نقض ١٩٦٧/٢/١٤ . س ١٨ . ٤٢ . ٢١٩
* نقض ١٩٧٤/٢/١١ . س ٢٥ . ٣١ . ١٣٨
* بقض ١٩٦٢/٢/١٢ . س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥
* نقض ١/ ٦/ ١٩٨٩ . فى الطعن ١٩٤٢/ ٥٨ ق

فـاذا كـان ذلـك ، وكـان مـن المقـرر ان التسـجيلات والتصـوير فـى الامـاكن الخاصـه هـو عمـل مـن اعمـال التحقيـق لا يجـوز الا لضـبط جريمـة جنايـه او جنحـه واقعه بالفعل وترجحت نسبتها الى متهم بعينه ، . فان الاذن الصادر ١٩٩٠/٨/٢٠ يكون باطلا بكل مايترتب عليه لانصرافه الى جريمه مستقبله ٠

- نقض ١٩٧٢/٢/٦ . س ٢٣ . ٣٤ . ١٢٦
- نقض ١٩٧٩/٢/١٢ . س ٣٠ . ٥٢ . ٢٦٥
- نقص ١٩٨١/١٠/٢٠ . س ٣٢ . ١٢٨ . ٧٢٨

(٣) وثابـت ان اذن النيابـه العامـه ١٩٩٠/٨/٢٠ ، . قد تضـمن الاذن بتسـجيل احاديث خاصـه فى اماكن خاصـه وبمقر شركة .... العالميه .... شارع شبرا . القاهره ، وتسجيل احاديث مسئولى البيع بتلك الشركه . وكذا تصـوير اللقـاءات الخارجيـه لجميـع هؤلاء وفيهم غيـر متهمين بشـىء مما زعمـه محـرر

محضر التحريات فى حق المتهمين . وذلك كله لا يجوز للنيابه العامه اجراؤه الا بعد الحصول مقدما على امر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق .

فقد نصت المادة /٢٠٦ ا.ج على انه : " لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله الا اذا اتضح من امارات قوية أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة ... و... وأن تراقب المحادثات السلكيه و اللاسلكيه ، و أن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقه فى جنايه أو جنحه معاقب عليها بالحبس لمده تزيد على ثلاثة أشهر ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق . وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط أو الاطلاع أو المراقبة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما . ويجوز للقاضى الجزئى أن يجدد هذا الامر مدة أو مددا اخرى مماثلة " .

وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر ١٩٨٩/٦/١ - فى الطعن ١٩٤٢ / ٥٨ ق بأنه :

" وحيث أن البين من محاضر جلسات المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين دفعا ببطلان التسجيلات والدليل الممتد منها استنادا الى أن من باشر التسجيلات مجرد مرشد للشرطة وليس من بين مأمورى الضبط القضائى ، أو أعوانهم ، وكانت المادة /٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ الوارد فى الباب الرابع من الكتاب الأول ، الخاص بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة ، تنص على أنه لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله ، الا أذا اتضحت من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ، ويجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد

والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات ، وان تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية، وان تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقة ، فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر . ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على اذن من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الأوراق " .

(**يراجع أيضا نقض ٧٤/٢/١١ ـ س ٢٥ ـ ٣١ ـ ١٣٨** ، **نقض ٦٢/٢/١٢ ـ س ١٣ـ ٣٧ ـ ١٣٥** ، **نقض ٦٧/٢/١٤ ـ س ١٨ ـ ٤٢ ـ ٢١٩**)

فبمقتضى آمر نص الماده / ٢٠٦ ا.ج لا يجوز للنيابة العامة أن تأذن بتفتيش منزل أو محل لغير المتهم ولا ان تأذن باجراء تسجيلات او تصوير لقاءات فى اماكن خاصه دون الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة ٢٠٦/أ . ج ، و قضت محكمة النقض بأن آلمشرع سوى فى المعاملة بين مراقبة المكالمات و ضبط الرسائل و التسجيلات و بين تفتيش منازل غير المتهمين . لعلة غير خافيه و هى تعلق مصلحة الغير بها ، فاشترط لذلك فى التحقيق الذى تجريه النيابه العامه ضروره استئذان القاضى الجزئى الذى له مطلق الحريه فى الاذن بهذا الاجراء أو رفضه حسبما يرى ، و هو فى هذا يخضع لاشراف محكمة الموضوع (نقض ٦٢/٢/١٢ .س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥) ، . ولا يعفى النيابه من ذلك نص الفقرة / ٢ من المادة / ٧ من قانون محاكم أمن الدولة ٨٠/١٠٥ ، لأن هذا النص لم يخولها سوى سلطات قاضى التحقيق فقط دون القاضى الجزئى ، وكان النص القديم للمادة / ٢٠٦ أ . ج يكتفى بالحصول على أمر مسبب من قاضى التحقيق ، فلما عدل النص بالقانون ٣٥٣/ ١٩٥٤ جاء بالتعديل : " تستبدل عبارة القاضى الجزئى بعبارة قاضى التحقيق فى المادة / ٢٠٦ " . ثم حرصت التعديلات التالية وحتى التعديل الاخير بالقانون ١٩٧٢/٣٧ على استلزام أمر القاضى الجزئى بدلا من قاضى التحقيق . ومعنى ذلك أن المشرع اشترط فى النص بعد التعديل أن

يصدر الأمر من محكمة ممثلة فى القاضى الجزئى .

فالقاضى الجزئى يعنى " المحكمة " ، . وهو لذلك غير قاضى التحقيق ، وسلطات قاضى التحقيق الممنوحة للنيابة فى المادة ٢/٧ من قانون محاكم أمن الدولة ١٩٨٠/١٠٥ . أو فى قانون الطوارىء . لا تمتد الى القاضى الجزئى لأن القاضى الجزئى غير قاضى التحقيق ، فقاضى التحقيق قد يكون قاضيا وقد يكون رئيس محكمة ابتدائية وقد يكون مستشارا من مستشارى الاستئناف العالى (م/٦٥ أ . ج) . والقاضى الجزئى هو لذلك غير قاضى التحقيق ، . والتنصيص على وجوب استئذانه يمثل ضمانة أقوى باعتباره قاضى محكمة بعيدا عن التحقيق وعن التأثر بما فيه . . ومن المقرر المعلوم طبقا لقانون الاجراءات الجنائية ولقانون السلطة القضائية (المواد ١ ، ٩) ، . أن قواعد الاختصاص بأكملها فى الاجراءات الجنائية من النظام العام لأنها تتعلق بسلامة الاجراء وولاية من أصدره وبالتالى صحته وصحة نتيجة ما يترتب عليه من آثار ، . فاذا انعدم اختصاص الآمر ، أو الآذن أو القائم بالاجراء أصبح الاجراء وكأنه لم يكن و يبطل كافة ما يترتب عليه من آثار . . ولا محل بتاتا فى مسائل الاختصاص للتوسع أو القياس ، . اذ تأبى هذه القواعد بطبيعتها هذا التوسع أو القياس لتعلقها بالنظام العام ، .

فتجديد الحبس الاحتياطى بعد انقضاء المدة المقررة للنيابة العامة يكون للقاضى الجزئى (م/٢٠٦ أ . ج) فاذا عرض تجديد أمر الحبس على أحد مستشارى محاكم الاستئناف الذى تقع الجريمة فى دائرته فانه رغم أنه من المستشارين وتعلو درجته القضائية القاضى الجزئى بمراحل . الا أنه لا يختص بهذا التمديد واذا أصدر أمرا بمدة كان باطلا منعدما لا وجود له ويترتب على ذلك الافراج حتما عن المتهم الذى أمر بمد حبسه .

ومستشار محكمة الاستئناف ليس له أن يباشر أى تحقيق جنائى فى دائرة اختصاصه الا اذا ندبته محكمة الاستئناف بناء على طلب وزير العدل لتحقيق جريمة معينة (٦٥ أ . ج) فاذا تولى التحقيق من تلقاء نفسه أو ندبته محكمة الاستئناف

لاجرائه بغير طلب من وزير العدل كان تحقيقه باطلا منعدما لا اثر له .

واذا أفرج وكيل النيابة عن أحد المتهمين فلا يستطيع النائب العام وهو الرئيس الآعلى للنيابة العامة ويستمد منه كافة أعضائها ولاية الاختصاص . الغاء هذا الأمر مالم يجد دليل جديد فى الدعوى يستدعى استصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطى .

وهكذا فان كافة قواعد الاختصاص بالتحقيق أو بالحبس والافراج أو المحاكمة تتعلق كلها بالنظام العام يتعين الالتزام بنصوصها كما حددتها مواد القانون دون توسع أو قياس لأنها نصوص خاصة تأبى الخضوع لقواعد القياس حيث لا يجوز مد حكم الأصل الى الفرع اذا كان للآصل حكم خاص به لا ينسحب ولا يمتد الى سواه .

وما يختص به القاضى الجزئى أو قاضى التحقيق لا يختص به رئيس المحكمة الابتدائية مع أنه الأعلى درجة ، . وما تختص به محاكم أمن الدولة العليا لا تختص به محمة الجنايات مع أن ضماناتها أكثر وقد يكون تشكيلهما واحد ، . وما تختص به محمة الجنح لا تختص به محكمة النقض مع أنها الأعلى الموكول لها الرقابة على صحة تطبيق القانون . ومن ناحية أخرى فان قانون السلطة القضائية قد حدد الاختصاصات تحديدا لا محل ازاءه للتوسع أو القياس ٠

ولذلك فان عدم الحصول مقدما على أمر مسبب من القاضى الجزئى بتفتيش مسكن أو محل لغير المتهم او بتسجل لقاءات خاصه يبطل الاذن الصادر من النيابة بالتفتيش . . وهو بطلان يمتد الى التسجيل والتفتيش والى كل ما يترتب على هذا التسجيل او التفتيش أو يستمد منه عملا بالمادتين ٣٣١ ، ٣٣٦ أ .ج " وبقاعده أن ما بنى على باطل فهو باطل " . (نقض ١٩٧٣/٤/٩ .س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ .س ٢٤ . ١١٦ . ٥٦٨) . وبما اطرد عليه قضاء محكمة النقض من أن " لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل ما يترتب عليهما " (نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥ . ، نقض ١٩٦١/١١/٢٨ . س ١٢ . ١٩٣ . ٩٣٨ ، نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥) وهو بطلان يمتد الى أقوال من قاموا بالاجراء الباطل عملا بقاعدة أن من قام أو شارك فى الاجراء الباطل لا يعتد

بشـهادته عليـه (نقـض ١٩٨٤/٤/١٨ . س ٣٥ . ٩٧ . ٤٢٨ ، نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س ٢٩ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ ، نقض ٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤)

ثانيا : **بطلان جميع التسجيلات**

١ . لبطلان الاذن الذى اجريت تنفيذا له .

٢ . لان القائم بالتسجيل المتحكم فيه فرد من آحاد الناس .

٣ . لاختلاط التسجيل لحظة اجرائه بجريمة مؤثمة هى استراق السمع .

٤ . لاطـلاع رجال الضبط علـى الاشرطة والعبث فيها قبل عرضـها علـى النيابة .

٥ . عدم جواز الاعتداد بالتسجيلات كدليل فى المواد الجنائية .

أ ـ بطلان التسجيلات لبطلان الأذن الذى اجريت التسجيلات تنفيذا له.

سبق بيان أسباب ما اعتور الاذن الصـادر ١٩٩٠/٨/٢٠ من بطـلان ، . فنحيل اليـه ، . وهو بطـلان يمتد الـى كل اجراء تم تنفيذا لـذلك الاذن ومن ذلك التسجيلات ، عملا بالقاعدة الاجرائية الأصولية أن ما بنى على باطل باطل .

ب ـ بطلان التسجيلات لان القائم بها المتحكم فيها فـرد من آحاد الناس و غير مأذون فى أمر الندب .

ثابـت فـى ص ١ مـن محضـر الرقابـة ٩٠/٨/٢٣ أنـه " تـم تجهيـز المبلـغ بالأجهزة الفنية " ليقوم بالتسجيل ، وورد ص ٣ بمحضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ (ص ٨/١٠) : " حيث قمنـا بتجهيـز المبلـغ بـالاجهزة الفنيـة " ليقوم بالتسـجيل ، وورد ص ١ بمحضـر الرقابـة ٩٠/٨/٢٧ (ص ٩/١٢) ، " حـيث قمنـا بتجـهيز المبـلغ احمد عبد الرحمن حافظ بالأجهزة الفنية " ليقوم بالتسجيل .

وافصح المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ عدة مرات فى أقوالـه عن أنـه فعلا الذى قام بالتسجيل ، فبسؤاله أمام النيابة العامة بمحضر ١٩٩١/٥/١٥ ص ٥٢/٧١ ، . س . ما قولك فيما قرر . العميد فهمى عبد اللطيف فهمى من أنك قمت بتسجيل عدد

اثنين شرايط لحظة استلام الكرنك ؟ فاجاب : أيوة فعلا انا سجلت اثنين شرايط لحظة استلام الكرنك وسلمتهم للعميد فهمى . لما كانت عربية الرقابة واقفة ، . وهذه اجابة واضحة قاطعة فى أن المبلغ المذكور كان هو حامل جهاز التسجيل وشرائط التسجيل وهو المتحكم فى جهاز التسجيل ادارة وايقافا وادارة وهو الذى يقوم بعد التسجيل الذى يقوم به شخصيا بتسليم الاشرطة الى عضو الرقابة ، . وقد سئل أيضا بذات الصفحة (ص ٥٢/٧١)

س . ما قولك فيما قرره ايضا من أنك قمت بتسجيل شريط آخر لكل من ....؟

ج . أيوة حصل واديته للضابط (أى أنه حامل الجهاز والشريط والمتحكم بالتالى فى التسجيل)

س . ما قولك فيما أضافه أيضا من أنك قمت بتسجيل شريط رابع لحظة الضبط ؟

.

ج . أيوة حصل الكلام ده وكان عند البيت .

فذلك كله ، على لسان الرقابة بمحاضرها ، . وعلى لسان المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ ، . قاطع فى أن المبلغ المذكور كان هو حامل جهاز التسجيل وأشرطة التسجيل المتحكم فى عمليات التسجيل وفى جهاز التسجيل الذى يحمله ، وهو الذى يديره متى شاء ، . وهوالذى يوقفه متى شاء ، . وذلك باب خطير جدا للعبث والتلاعب لأن القائم بالتسجيل يستطيع بتحكمه فى حركة التشغيل أن يتلاعب فيما يسجله وفيما لا يسجله ليعطى للحديث وللعبارات دلالة تختلف عن حقيقته وواقعه !!!

و من القواعد العامة فى الندب للقيام بعمل من أعمال التحقيق ، . أنه لايجوز أن يندب لذلك الا مأمورا للضبط القضائى ، . وصرحت بذلك المادتان ٧٠ ، ٢٠٠ أ ٠ ج ، . فيكون الندب باطلا اذا صدر لأحد رجال السلطة العامة الذى لايحمل صفة مأمور الضبط القضائى ٠ (نقض ٣٨/١٢/١٩ . مجموعة القواعد القانونية . محمود عمر . ج ٤ . رقم/ ٣١٣ ص ٤٠٧) (نقض

١٩٥١/٢/٦ . س٢ . ٢٢٠ . ٥٨١ ، د٠ محمود نجيب حسنى ٠ الاجراءات الجنائية ط ١٩٨٢ . رقم / ٦٤٧ ص ٦١٧ ومابعدها) ٠ فأذا صدر الندب لمأمور الضبط القضائى كان صحيحا ، ولا ينفى عنه صحته أن يستعين المندوب فى القيام بالعمل الذى ندب له مرؤسا له لايتمتع بصفة مأمور الضبط القضائى ، طالما أنه يفعل ذلك تحت الاشراف المباشر لمأمور الضبط القضائى ، المندوب (نقض ٧٥/٣/٢٤ س ٢٦ . ٦١ . ٢٦٥ ، نقض ٦٩/٦/١٦ . س ٢٠ . ٣٠ . ١٧٨ . ٨٩٠ ، نقض ٦٥/٦/٢٨ . س١٦ . ١٢٤ . ٦٤٣ ، نقض ٢٨ /٦٣/١٠ . س ١٤ . ١٢٧ . ٧٠٠ ، ـ) أما اذا كلف مأمور الضبط القضائىالمنتدب أحد رجال السلطة العامة للقيام بالعمل المندوب له ، فقام به استقلالا كان العمل باطلا (نقض ١٩٤٠/١١/١١ . مجموعة القواعد القانونية . محمود عمر . ج٥ . ١٣٩ . ٢٦٤) ٠

أما اذا عهد المندوب بالاجراء الى واحد من آحاد الناس ، فقام بنفسه بالتسجيل، . فان مايجريه يكون باطلا بطلانا مطلقا بغير خلاف ، . فالتسجيل عمل من أعمال التحقيق الأصل أن تقوم به النيابة العامة بنفسها ، ـ ويستمد مأمور الضبطية صفته فى اجرائه من أمر الندب ، واستعانة المأذون بغيره من رجال الضبطية أو السلطة العامة مشروطة بأن يكون المساعد من رجال السلطة العامه على الأقل و بأن يتم الاجراء تحت سمعه وبصره معا . أما آحاد الناس فلا يجوز الاستعانة بهم فى القيام بهذا العمل الذى هو من أعمال التحقيق فيقع باطلا كل تسجيل يجريه واحد من آحاد الناس . و قد قضت محكمة النقض بأنه : " ما يشترطه القانون ان يكون من أصدر أمر الندب مختصا باصداره و أن يكون المندوب للتنفيذ من مأمورى الضبط القضائى المختصين " . (نقض ٧٤/٢/١١ . س ٢٥ . ٣١ . ١٣٨)

ج - بطلان التسجيلات لأنه خالطها وقت اجرائها استراق سمـع و تصنت غير مأذون بهما لأن استراق السمع والتصـنت بغـير أذن جريمة مؤثمة بالمادة / ٣٠٩ مكـررا عقوبات الامـر الذى يبطل الاجراء برمته لما خالطه من جريمة مؤثمة قانونا .

واضح ثابت ظاهر بمحاضر الرقابة الادارية ، . أن رجال الرقابة الادارية كانوا يتصنتون ويسترقون السمع بأجهزتهم داخل سيارتهم على ما يجرى من تسجيل بمعرفة المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ . وثابت ذلك بعبارات واضحة صريحة ص ١ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٣ ، وص ٢ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ (ص ٨/١٠) ، ص ١ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ الساعة ٣٠ر٤ (ص ٩/١٢) ، .

ففى ص ١ محضر ٩٠/٨/٢٣

* " تبين من الأحاديث ، "

* " ثم تبين من الأحاديث التى دارت بين المبلغ و....... أن صاحب المحل .
"

وفى ص ٢ محضر ٩٠/٨/٢٧ (ص ٨/١٠) .

" كنا فى السيارة المجهزة لاستماع ما يدور بينهما من أحاديث .. حيث دار حديث بينهما تضمن ...."

* " ودار بينهما حديث تبين منه أن .... "

وفى ص ١ محضر ٩٠/٨/٢٧ الساعة ٣٠ر٤ (ص ٩/١٢) .

* " حيث انتقلنا ... حيث تقابل مع .... بمكتب الاخير بالشركة والذى قام

بالاتصال بـ....... وطلب منه الحضور لمكتبه والذى حضر فعلا وتناقش الثلاثة حول موضوع الكرنك ...

* " قام الآخير بعدة بصوت مرتفع " ..

وهذا التصنت واستراق السمع الذى قام به رجال الرقابة الادارية غير مأذون به فى أمر النيابة العامة الذى لم يأذن الا بالتسجيل فقط دون التصنت أو استراق السمع .

وقد حرص المشرع على صيانة حرمة الحياة الخاصة للمواطن من أى أنتهاك ، سواء كان ذلك بالتسجيل ، أو التصوير ، أو التصنت ، او الاستراق ، أو غير ذلك من الوسائل التى أتاحتها المدنية الحديثة ٠٠ ومن حرص المشرع على تحقيق هذه الغاية ، عنى بالتنصيص على تجريم كل صورة من صور هذا الانتهاك على استقلال٠٠ فواضح فى صياغته للمادة / ٣٠٩ مكررا ، أن المشرع حرص على التمييز بين كل صورة وأخرى من وسائل أنتهاك الحياة الخاصة ، وعلى بيان أن كلا منها يشكل . بذاته . جريمة مستقلة ، وأستخدم لذلك أداة العطف " أو " التى تفيد المغايرة ، حيث جرى النص على أنه : (" ٠٠٠٠٠ وذلك بأن ارتكب احد الافعال الآتية فى غير الاحوال المصرح بها قانونا ، او بغير رضاء المجنى عليه (أ) استرق السمع " أو " سجل " أو " نقل عن طريق جهاز ٠٠٠ محادثات جرت فى مكان خاص " أو " عن طريق التليفون ٠٠٠ الخ ونصت الفقرة الاخيرة للنص على أنه " يعاقب بالحبس الموظف العام الذى يرتكب أحد الافعال المبينة اعتمادا على سلطات وظيفته "

كذلك فى المادة/ ٩٥ أ ٠ج التى عرضت لتنظيم الاحوال والشروط التى يسوغ فيها . بأمر قاضى التحقيق . هذا الانتهاك ٠٠ فقد حرص المشرع فى هذا النص أيضا على التفرقة بين كل صورة من صور الانتهاك الاخرى ، وبذات استخدام أداة العطف " أو " التى تفيد المغايره ٠٠ فجرت المادة / ٩٥ أ٠ ج على أنه : (لقاضى التحقيق أن يأمر ٠٠٠ وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية " أو " اجراء تسجيلات ٠٠٠ الخ) ٠ . ثم أضاف فى الفقرة الثانية للمادة : (وفى جميع الاحوال يجب أن يكون " الضبط " أو " الاطلاع " أو " المراقبة " أو "

التسجيل " بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما ٠٠٠٠) ٠

ومؤدى ذلك ، أنه لايجوز للمندوب . تنفيذا لأمر الندب . أن يجرى أو يسمح بأجراء أى صورة أو وسيلة من صور او وسائل الانتهاك مالم يكن مأذونا بها صراحة فى أمر الندب ٠٠٠ فاذا اقتصر الاذن مثلا على التسجيل ، فأنه لايجوز التصوير ، ولا استراق السمع ٠٠٠ الخ " ٠ فأذا خالط التسجيل وقت اجرائه استراق للسمع أو تصنت غير مأذون بهما فان الاجراء يبطل برمته لأن تنفيذه قد خالطه جريمة مؤثمة قانونا ٠

د ـ **بطلان التسجيلات والتفريغات المنقولة عنها التى اطلع رجال الضبطية عليها قبل اتصالها بسلطة التحقيق** .

ثابت بصريح أقوال محضر الرقابة الادارية فهمى عبد اللطيف أنه قام بالاستماع الى تلك الاشرطة قبل اتصالها بالنيابه . فقد سألته النيابة سؤلا صريحا ص ٧٦/٥٥ فآجاب : .

س . وهل قمت بالاستماع الى تلك الاشرطة عقب تلقيها من المبلغ ؟

ج . نعم .

س . وما هو محور الحديث الذى دار حول واقعة الكرنك تحديدا ؟

ج . الكلام جرى بين كل من وكان على المتغطى لوجود بعض العاملين بالشركة معهم ولكن وضح أن ....

وواضح من الاطلاع على اذن النيابة العامة أنه لم يأذن بالاطلاع على اشرطة التسجيلات أو الاستماع اليها ، . بل ونص الاذن على أنه يحرر محضر بالاجراء ويعرض ، . فلا يملك رجل الضبط أن يطلع على اشرطة التسجيلات أو يستمع اليها ، . بينما يقر عضو الرقابة أنه كان يطلع على أشرطة التسجيل وكان يقوم بالاستماع عليها . و لم يكن ما فعلته الرقابه بالتسجيلات هو كل ما لحق بها من نوائب ، . فلم تكن أحسن حظا لدى خبير الاصوات (؟!) الذى استباح أخذها الى منزله (؟!) وقام بتفريغها . باقراره . فى منزله دون رقابه ولا اشراف ولا ضمان !!!! .

و الاطلاع على اشرطة التسجيلات صوتية كانت أو مرئية ، . باب كبير خطير للعبث ، فهذه الأشرطة عرضة بطبيعتها للعبث والتركيب والحذف والمونتاج ، ويزيد من مخاطر احتمالات العبث الا تضع سلطة التحقيق بصمة صوتية لها بأول وبآخر كل شريط مع التوقيع على أصل الشريط كضمان أن تكون النسخة التى تأتى بها الضبطية هى النسخة الأصلية ، ومع ذلك فان هذه الضمانات واهية أيضا لأن النسخة الاصلية نفسها عرضة هى الاخرى للعبث بالتركيب والحذف والاضافة والمونتاج عن طريق النقل ثم اعادة النقل من شريط الى شريط ثم اعادة النقل الى النسخة الاصلية للشريط . .. لذلك فان _أشرطة التسجيلات بحكم طبيعتها وبحكم الواقع مشكوك فيها ويتعين الاحتياط الشديد فى الاخذ بها .. ومن الضمانات الجوهرية منع الاطلاع على هذه الأشرطة أو الاستماع اليها على رجال الضبطية وقصر ذلك على قاضى التحقيق وحده . فالقانون لا يبيح الاطلاع على أشرطة التسجيلات أو تفريغها . لأنه بداهة اطلاع عليها . الا لقاضى التحقيق ، أو للنيابة العامة كقاض للتحقيق ،، ولا يجوز لقاضى التحقيق أن ينتدب له سوى أحد اعضاء النيابة العامة نفسها ، بل وعند الضرورة فقط ،، وعلى ذلك جرت المادة / ٩٧ أ ، ج حيث نصت على أنه : " يطلع قاضى التحقيق وحده على الخطابات والرسائل والاوراق الاخرى المضبوطة . وله أن يكلف احد اعضاء النيابة العامة بفرز الاوراق المذكورة " .

ومن المتفق عليه ، فقها وقضاء ، أن التسجيلات الصوتية تأخذ حكم الرسائل ..لان المحادثة تليفونية أو غيرها ، لا تخرج عن كونها رسالة شفوية ، ولذلك شبهت بالرسالة المكتوبة ، وأجرى عليها حكم واحد (الدكتور محمود محمود مصطفى . الاثبات فى المواد الجنائية . ط ١ . ١٩٧٨ ج ٢ ص ٩٠).
(نقض ٦٧/٢/١٤ . س ١٨ . ٤٢ . ٢١٩ ، نقض ١٩٦٢/٢/١٢ . س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥)

كما وأن الفقرة الاخيرة للمادة / ٢٠٦ أ . ج ، لم تأذن فى الاطلاع على

الخطابات والرسائل والاوراق الاخرى والتسجيلات المضبوطة الا للنيابة العامة وعلى أن يتم ذلك كلما أمكن بحضورالمتهم ...".

هـ ـ عدم جواز الاعتداد بالتسجيلات او التعويل عليها كدليل من الأدلة الجنائية

من المقرر ان التسجيلات الصوتية ليست من الأدلة فى الدعوى الجنائية ، ـ ولم يذكرها قانون الاجراءات الجنائية فى تعداده لأدلة الاثبات ٠

والتسجيلات الصوتية ليست من قبيل المحررات ، لأن الاصوات بعد تسجيلها ليست قابلة للتحقيق ممن أسندت اليه " كقابلية " الكتابة والتوقيع والختم للتحقيق من صحتها عند الانكار أو الطعن عليه ٠

وهى ليست من قبيل الشهود ، . لأن الذى ينطق بها "آلة " طوع من يوجهها ، ولذلك فهى لا يعول عليها فى الدول المتمدينة كدليل ولاتبنى عليها ادانة وانما هى فقط وسيلة بوليسية قد تكشف لسلطات البحث او التحقيق عن دليل يفيد فى الضبط ٠

وفضلا عن ذلك ، فأن عملية تفريغ التسجيل الصوتى ، عملية اجتهادية ٠٠ كلها مجال للتخمين والخيال والتفسير ، لأنها فى الغالب عملية " انتشال جمل والفاظ من هنا وهناك فى بحر خضم من الضجة والخشخشة والأصوات المختلطة والمبهمة والمتداخلة يتخللها فترات هبوط وخفوت وصمت وأنقطاع ٠

كما أن التسجيل الصوتى لايشكل بينة كتابية أو قولية مباشرة أو غير مباشرة ، ثابتة نسبتها الى مصدرها الآدمى . ٠٠ ولا يلزم أحدا حتى من قام بالتفريغ فأنه فيه مجرد " مفسر " يخطىء ويصيب ويحاول التصيد والانتشال لنتف وألفاظ ٠٠

ثالثا : ـ بطلان أذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٧ بكل ماترتب عليه

١ . لبطلان الاجراءات والتسجيلات السابقة التى بنى عليها !

٢ . لعدم الحصول مقدما على أذن مسبب من القاضى الجزئى طبقا للمادة / ٢٠٦

_ ٠ ج برغم ماتضمنه الأذن من أذن بالتسجيل لأحاديث خاصة فى أماكن خاصة وبرغم ماتضمنه من تفتيش مسكن شخص غير متهم (فضلا عن القبض عليه فى غير الأحوال التى يجيزها القانون) ؟!!

٣. لتجهيل الأذن بخلوه من بيان وتحديد عناوين المساكن التى أذن بتفتيشها !!!

(١) **بطلان الأذن لبطلان الاجراءات والتسجيلات السابقة التى بنى عليها**

ثابت بديباجة أذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . أنه صدر " بناء على محاضر الاستدلالات والتحريات المرفقة المؤرخة ٨/٢ ، ٨/١٤ ، ٨/٢٥ ، ٨/٢٧/ ١٩٩٠ . والأذن الصادر من السيد الاستاذ ابراهيم فرج رئيس النيابة بتاريخ ٨/٢٠/ ٩٠ ظهرا لأنها تعد كافية لأصدار ذلك الاذن . لذلك نأذن ٠٠٠ "

وثابت مما تقدم بهذه المذكرة أن أذن النيابة ١٩٩٤/٨/٢٠ باطل لما تقدم بيانه ، . وثابت أيضا أن التسجيلات التى تضمنتها محاضر الرقابة الادارية ٢٥ ، ١٩٩٤/٨/٢٧ باطلة هى الآخرى لما سلف بيانه من أسباب عديدة لبطلانها ، . فأذا كانت القاعدة الأصولية أن مابنى على باطل باطل (نقض ٧٣/٤/٩ . ٣٤ . ١٠٥ . ٥٠٦ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ . س ٢٤ . ١١٦ . ٥٦٨) ، . فأن أعتماد أذن النيابة ١٩٩٠/٨/٢٧ على ماسبق من اجراءات و تسجيلات باطلة وعلى أذن النيابة السابق الباطل ، . ينسحب بالبطلان على ذلك الأذن الصادر ١٩٩٠/٨/٢٧ ٠

(٢) **بطلان الاذن لتجهيله فى مواضع عديدة**

ولعدم الحصول مقدما على أذن مسبب من القاضى الجزئى ٠

فثابت من مطالعة أذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٧ ،. أنه بعد الديباجة آنفة الذكر ، . نص على أنه . لذلك :

" نأذن للسيد/ فهمى عبد اللطيف فهمى عضو هيئة الرقابة الادارية أو من يندبه من أعضاء الهيئة المختصين قانونا بتسجيل الأحاديث الخاصة التى ستدور بين كل من أحمد عبد الرحمن حافظ و....... (كذا ؟!) و....... حال أقتسامهم

المبلـغ الـذى حصـلوا عليـه مـن شـركة مـاجيروس العالميـة مقابـل شـرائهم الكرنـك مـن محل(كذا ؟!) _"

" وكذلك ، نأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن كل من :

. ...

. و.......

ـ ومسـئول البيــع بفـرع شـركة مـاجيروس بالاسـكندرية الكـائن ٢٨ ش أبـو الدرداء٠

. وصاحب محل شركة ماجيروس العالمية بالقاهرة الكائن ٢٣٢ش شبراالقاهرة ٠

" وللمـأذون لـه الاسـتفادة بالوسـائل الفنيـة التـى تمكنـه مـن تنفيذ الأذن ويـتم ذلـك خـلال اسـبوع مـن سـاعة وتـاريخ أصـدار الأذن ويحـرر محضـر بمـا يـتم مـن أجراءات يعرض فى حينه " ٠

وواضـح بـالأذن أنـه تضـمن أولا الأذن بتسـجيل أحاديـث خاصـة فـى أمـاكن خاصـة ، . دون الحصـول مقدما علـى أذن مسبب بـذلك مـن القاضـى الجزئـى طبقا للمادة /٢٠٦ أ٠ج برغم وجوب ذلك ، . وتضمن ثانيا الأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن .... دون بيان عنوان سكنه الـذى خـلا منـه أيضـا محضـرالرقابة المذيل به هذا الأذن ، . وذلك تجهيل وأهدار صارخ للشرعية فى أمر تفتيش مسكن اشترط الدستور والقانون أن يكون مسببا ومع ذلك خلا الأذن من تحديد هذا المسكن وبيان عنوانه ، وذلك فى ذاته يبطل الأذن ، . وتضمن ثالثا الأذن بضبط وتفتيش شخص ومسـكن .... دون بيـان عنـوان سـكنه وذلـك تجهيـل آخـر وأهـدار صـارخ آخـر للشرعية فى أمر تفتيش مسكن اشترط الدستور والقانون أن يكون مسببا ومع ذلك خـلا الأذن من تحديد هذا المسكن وبيـان عنوانـه ، . وذلـك فـى ذاتـه يبطـل الأذن ، . وتضمن رابعا ضبط وتفتيش شخص و مسكن " مسئول البيع " بفرع شركة مـاجيروس الكائن بالاسكندرية ٢٨ ش أبو الدرداء ، . دون بيان " أسمه " ، . وبرغم أنـه " غير

متهم " ودون بيان عنوان سكنه الذى خلا منه أيضا محضر الرقابة الادارية المذيل به هذا الأذن ، . وذلك تجهيل وأهدار صارخ للشرعية فى أمر قبض لغير متهم ودون أشتراط حالة معينة من تلبس مثلا يجيز القبض ، . أقترن بتفتيش شخصه ومسكنه دون تحديد مسكنه ودون بيان عنوانه ، وذلك فى ذاته يبطل الأذن ، . بطلانا أقترن ببطلان آخر مرجعه عدم الحصول مقدما على أذن مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة/ ٢٠٦ أ٠ج التى أوجبت صراحة الحصول مقدما على ذلك الأذن حسبما سبق البيان فى موضع سابق من هذه المذكرة نحيل اليه ، . وذلك وجه آخر لبطلان ذلك الأذن ، . وتضمن الأذن خامسا الأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن صاحب شركة ماجيروس العالمية الكائنة ٢٣٢ ش شبرا دون بيان أسمه ، ودون تحديد مسكنه ودون بيان عنوانه الذى خلا منه أيضا محضر الرقابة الأدارية المذيل به هذا الأذن ، . وذلك تجهيل وأهدار صارخ للشرعية فى أمر قبض وفى أمر تفتيش الزم الدستوروالقانون أن يكون مسببا ومع ذلك خلا الأذن من بيان أسم المأذون بالقبض عليه وخلا أيضا من تحديد سكنه وبيان عنوان هذا السكن المأذون بتفتيشه ، . ذلك مقترنا بعيب أساسى يبطل الأذن من بابه وهو عدم الحصول مقدما على أذن مسبب من القاضى الجزئى حالة الكون الأذن يتضمن فيما يتضمنه تسجيل أحاديث خاصة فى أماكن خاصة " ، . و تفتيش سكن شخص غير متهم ، فضلا عن القبض عليه فى غير الأحوال التى يجيزها القانون !!!

فقد نصت المادة /٢٠٦ أ.ج على انه : " لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله الا اذا اتضح من امارات قوية أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة ... و ... و أن تراقب المحادثات السلكيه و اللاسلكيه ، و أن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقه فى جنايه أو جنحه معاقب عليها بالحبس لمده تزيد على ثلاثة أشهر ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق . وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط

أو الاطلاع أو المراقبة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما . ويجوز للقاضى الجزئى أن يجدد هذا الامر مدة أو مددا اخرى مماثلة " .

وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر ١٩٨٩/٦/١ ـ فى الطعن ١٩٤٢ / ٥٨ ق بأنه :

" وحيث أن البين من محاضر جلسات المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين دفعا ببطلان التسجيلات والدليل الممتد منها استنادا الى أن من باشر التسجيلات مجرد مرشد للشرطة وليس من بين مأمورى الضبط القضائى ، أو أعوانهم ، وكانت المادة /٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ الوارد فى الباب الرابع من الكتاب الأول ، الخاص بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة ، تنص على أنه لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله ، الا أذا اتضحت من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ، ويجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات ، وان تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية، وان تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقة ، فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر ـ ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على اذن من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الأوراق " .

(يراجع أيضا نقض ٧٤/٢/١١ ـ س ٢٥ ـ ٣١ ـ ١٣٨ ، **نقض ٦٢/٢/١٢ ـ س ١٣ ـ ٣٧ ـ ١٣٥** ، **نقض ٦٧/٢/١٤ ـ س ١٨ ـ ٤٢ ـ ٢١٩)**

فبمقتضى آمر نص الماده / ٢٠٦ ا.ج لا يجوز للنيابة العامة أن تأذن بتفتيش

منزل أو محل لغير المتهم ولا ان تأذن باجراء تسجيلات او تصوير لقاءات فى اماكن خاصه دون الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة ٢٠٦/أ . ج ، و قضت محكمة النقض بأن آلمشرع سوى فى المعاملة بين مراقبة المكالمات و ضبط الرسائل و التسجيلات و بين تفتيش منازل غير المتهمين . لعلة غير خافيه و هى تعلق مصلحة الغير بها ، فاشترط لذلك فى التحقيق الذى تجريه النيابه العامه ضروره استئذان القاضى الجزئى الذى له مطلق الحريه فى الاذن بهذا الاجراء أو رفضه حسبما يرى ، و هو فى هذا يخضع لاشراف محكمة الموضوع(نقض ٦٢/٢/١٢ . س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥) ، . ولا يعفى النيابه من ذلك نص الفقرة / ٢ من المادة / ٧ من قانون محاكم أمن الدولة ٨٠/١٠٥ ، لأن هذا النص لم يخولها سوى سلطات قاضى التحقيق فقط دون القاضى الجزئى ، وكان النص القديم للمادة / ٢٠٦ أ . ج يكتفى بالحصول على أمر مسبب من قاضى التحقيق ، فلما عدل النص بالقانون ٣٥٣/ ١٩٥٤ جاء بالتعديل : " تستبدل عبارة القاضى الجزئى بعبارة قاضى التحقيق فى المادة / ٢٠٦ " . ثم حرصت التعديلات التالية وحتى التعديل الاخير بالقانون ١٩٧٢/٣٧ على استلزام أمر القاضى الجزئى بدلا من قاضى التحقيق . ومعنى ذلك أن المشرع اشترط فى النص بعد التعديل أن يصدر الأمر من محكمة ممثلة فى القاضى الجزئى .

فالقاضى الجزئى يعنى " المحكمة " ،- وهو لذلك غير قاضى التحقيق ، وسلطات قاضى التحقيق الممنوحة للنيابة فى المادة ٢/٧ من قانون محاكم أمن الدولة ١٩٨٠/١٠٥ . أو فى قانون الطوارىء . لا تمتد الى القاضى الجزئى لأن القاضى الجزئى غير قاضى التحقيق ، فقاضى التحقيق قد يكون قاضيا وقد يكون رئيس محكمة ابتدائية وقد يكون مستشارا من مستشارى الاستئناف العالى (م/٦٥ أ . ج) . والقاضى الجزئى هو لذلك غير قاضى التحقيق ، . والتنصيص على وجوب استئذانه يمثل ضمانة أقوى باعتباره قاضى محكمة بعيدا عن التحقيق وعن التأثر بما فيه . . ومن المقرر المعلوم طبقا لقانون الاجراءات الجنائية ولقانون السلطة القضائية

(المواد ١ ، ٩) ، . أن قواعد الاختصاص بأكملها فى الاجراءات الجنائية من النظام العام لأنها تتعلق بسلامة الاجراءات وولاية من أصدره وبالتالى صحته وصحة نتيجة ما يترتب عليه من آثار ، . فاذا انعدم اختصاص الآمر ، أو الآذن أو القائم بالاجراء أصبح الاجراء وكأنه لم يكن و يبطل كافة ما يترتب عليه من آثار . . ولا محل بتاتا فى مسائل الاختصاص للتوسع أو القياس ، . اذ تأبى هذه القواعد بطبيعتها هذا التوسع أو القياس لتعلقها بالنظام العام ، .

فتجديد الحبس الاحتياطى بعد انقضاء المدة المقررة للنيابة العامة يكون للقاضى الجزئى (م/٢٠٦ أ . ج) فاذا عرض تجديد أمر الحبس على أحد مستشارى محاكم الاستئناف الذى تقع الجريمة فى دائرته فانه رغم أنه من المستشارين وتعلو درجته القضائية القاضى الجزئى بمراحل . الا أنه لا يختص بهذا التمديد واذا أصدر أمرا بمدة كان باطلا منعدما لا وجود له ويترتب على ذلك الافراج حتما عن المتهم الذى أمر بمد حبسه .

ومستشار محكمة الاستئناف ليس له أن يباشر أى تحقيق جنائى قى دائرة اختصاصه الا اذا ندبته محكمة الاستئناف بناء على طلب وزير العدل لتحقيق جريمة معينة (٦٥ أ . ج) فاذا تولى التحقيق من تلقاء نفسه أو ندبته محكمة الاستئناف لاجرائه بغير طلب من وزير العدل كان تحقيقه باطلا منعدما لا اثر له .

واذا أفرج وكيل النيابة عن أحد المتهمين فلا يستطيع النائب العام وهو الرئيس الآعلى للنيابة العامة ويستمد منه كافة أعضائها ولاية الاختصاص . الغاء هذا الأمر مالم يجد دليل جديد فى الدعوى يستدعى استصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطى .

وهكذا فان كافة قواعد الاختصاص بالتحقيق أو بالحبس والافراج أو المحاكمة تتعلق كلها بالنظام العام يتعين الالتزام بنصوصها كما حددتها مواد القانون دون توسع أو قياس لأنها نصوص خاصة تأبى الخضوع لقواعد القياس حيث لا يجوز مد حكم الأصل الى الفرع اذا كان للآصل حكم خاص به لا ينسحب ولا يمتد الى سواه .

وما يختص به القاضى الجزئى أو قاضى التحقيق لا يختص به رئيس

المحكمة الابتدائية مع أنه الأعلى درجة ، . وما تختص به محاكم أمن الدولة العليا لا تختص به محمة الجنايات مع أن ضماناتها أكثر وقد يكون تشكيلهما واحد ، . وما تختص به محمة الجنح لا تختص به محكمة النقض مع أنها الأعلى الموكول لها الرقابة على صحة تطبيق القانون . ومن ناحية أخرى فان قانون السلطة القضائية قد حدد الاختصاصات تحديدا لا محل ازاءه للتوسع أو القياس ٠

ولذلك فان عدم الحصول مقدما على أمر مسبب من القاضى الجزئى بتفتيش مسكن أو محل لغير المتهم او بتسجل لقاءات خاصه فى اماكن خاصه يبطل الاذن الصادر من النيابة بالتفتيش . . وهو بطلان يمتد الى التسجيل والتفتيش والى كل ما يترتب على هذا التسجيل او التفتيش أو يستمد منه عملا بالمادتين ٣٣١ ، ٣٣٦ أ.ج " وبقاعده أن ما بنى على باطل فهو باطل " . (نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ . س ٢٤ . ١١٦ . ٥٦٨) . وبما اطرد عليه قضاء محمة النقض من أن " لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل ما يترتب عليهما " (نقض ١٩٦٦/٣/٧ – س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥ . ، نقض ١٩٦١/١١/٢٨ . س ١٢ . ١٩٣ . ٩٣٨ ، نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥) وهو بطلان يمتد الى أقوال من قاموا بالاجراء الباطل عملا بقاعدة أن من قام أو شارك فى الاجراء الباطل لا يعتد بشهادته عليه (نقض ١٩٨٤/٤/١٨ . س ٣٥ . ٩٧ . ٤٢٨ ، نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س ٢٩ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ ، نقض ٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤)

فبطلان الأذن الصادر ١٩٩٠/٨/٢٧ للأسباب السالف بيانها يبطل كل ماترتب عليه من * ضبط *وقبض * وتفتيش * وتسجيل ويبطل كل ما هو مستمد من هذه الاجراءات الباطلة .

* فالقبض على المتهمين باطل ، . والأقوال المتولدة عن هذا القبض الباطل باطلة .
* وتفتيش المساكن باطل ، . وما يقال أنه مستمد من تفتيشها باطل .

* والتسجيلات التى تمت بناء على هذا الاذن باطلة .

* ولا يجوز الاعتداد بشهادة من قام أو شارك فى هذه الاجراءات الباطلة .

رابعا : - **بطلان تفتيش محل ٢٨ شارع الدرداء - بالاسكندرية**

وبطلان تفتيش المحل ٢٣٢ ش شبرا -

لوقوعهما خارج الاذن (الباطل)

وبطلان كل ما يستمد من هذا التفتيش الباطل .

فثابت بصريح عبارات اذن ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . أنه نص على تفتيش مسكن مسئول البيع بفرع شركة .... شارع ابوالدرداء بالاسكندرية ، . ولم يأذن بتفتيش الفرع المذكور ، فالاستطراد الذى ورد بعبارات الاذن انما هو لتعريف أن " مسئول البيع " المأذون بالقبض عليه وتفتيش شخصه ومسكنه هو الذى يعمل بفرع شركة .... بالمحل المذكور ، . ولكن الاذن لم ينص ابدا على تفتيش الفرع المذكور .

وثابت أيضا بصريح عبارات اذن ١٩٩٠/٨/٢٧ ، أنه نص على تفتيش مسكن " صاحب شركة " .... شبرا/القاهرة ، . ولم يأذن بتفتيش مقر الشركة المذكورة ، . فالاستطراد الذى ورد بعبارات الاذن انما هو لتعريف الشخص المأذون بالقبض عليه وتفتيش شخصه ومسكنه بأنه " صاحب شركة .... الكائنة فى المكان المذكور ، . ولكن الاذن لم ينص أبدا على تفتيش مقر تلك الشركة والتى لا يجوز للنيابة أن تأذن بتفتيشها الا بعد الحصول مقدما على اذن مسبق من القاضى الجزئى طبقا للمادة / ٢٠٦ أ.ج باعتبار أن مقر الشركة هو مقر لشخصية معنوية غير شخص أى مساهم أو شريك فيها ، ومن ثم فهى غير متهمة ولايجوز الاذن بتفتيش مقرها الا بعد الحصول مقدما على الاذن بذلك من القاضى الجزئى .

وغنى عن البيان أن بطلان التفتيش لحصوله خارج نطاق الاذن يبطل كل ما يستمد من التفتيش الباطل عملا بقاعدة أن ما بنى على باطل باطل .

خامسا : ـ بطلان القبض على " مسئول البيع " .... لبطلان الاذن ، ـ ولعدم الحصول مقدما على اذن مسبب بذلك من القاضى الجزئى حالة كونه غير متهم ، ـ وللقبض عليه فى غير حالة من حالات التلبس ودون أن يكـــون منسوبا اليه أى جرم ، ـ وبطــلان كل ما بنى على هــــذا القبض الباطل .

سادسا : ـ بطلان احتجاز المتهمين .... ، ـ و....... لاكثر من ٢٤ ساعة لدى الرقابة الادارية قبـــــــل عرضهما على النيابة وبطلان استجواب المتهم الثانى .... المبنى على القبض الباطل والاحتجاز الباطل .

ثابت بمحاضر الضبط ومحضر النيابة العامة ، . أن المتهمين الاول .... والثـانى .... ، قـد قـبض عليهما فـى السـاعة ٣٠ر١٢ ظهـر يـوم ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . وبالتأكيد قبل افتتاح محضر الضبط الساعة ٣٠ر٤ من مساء ذلك اليوم ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . بينما الثابت أنهما لم يعرضا على النيابة العامة الا الساعة ٣٠ر٧ مساء يوم ١٩٩٠/٨/٢٨ بعد مرور أكثر من ٢٤ ساعة كانا محتجزين فيها لدى الرقابة الادارية !!

وأحتجاز المقبوض عليه أكثر من ٢٤ ساعة قبل عرضه علىالنيابة يبطل ما عساه يكون قد أدلى به لرجال الضبــط ويبطــل أستجوابــه لدى النيابة ، لأنه أثر لهذا الحجز الباطل الذى يشكل الجريمة ٠

فـالقبض بطبيعتـه اجـراء مؤقـت ، وطولـه يشـكل مجـالا للتعسـف والافتئـات على الحريات الفردية ، . لذلك نصت المادة / ٣٦ أ٠ج على أنه ـ

" يجب على مأمور الضبط القضائى أن يسمع فورا اقوال المتهم المضبوط (لا أن يستجوبه) ٠ واذا لم يأت بما يبرئه يرسله فى مدى أربع وعشرين ساعة الى النيابة العامة المختصة ٠ ويجب على على النيابة أن تستجوبه (الاستجواب للنيابة فقط) فى ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بأطلاق سراحه " . ٠ ويفرض القانون بذلك على مأمور الضبط القضائى الا يستمر القبض أو الاحتجاز على مسئوليته دون العرض على النيابة لأكثر من ٢٤ ساعة والحساب هنا بالساعة وباللحظة ، . و مخالفة الضبط القضائى لهذه القاعدة تجعله مسئولا عن جريمة حبس الاشخاص بدون وجه حق طبقا للمادة / ٢٨٠ عقوبات (الاجراءات الجنائية ٠ د ٠ محمود نجيب حسنى – ط ٢ – ١٩٨٨ – رقم / ٦١٢ – ٥٦٦/ ٥٦٧) ٠ . كما يترتب على مخالفة ذلك بطلان اقوال المحتجز سواء لدى سلطة الاستدلال التى أحتجزته أم أمام النيابة لأنه يكون تحت تأثير هذا الاحتجاز الباطل ٠

كذلك يبطل الاستجواب والاعتراف المتولدين عن قبض باطل ، وقد جرى قضاء محكمة النقض على بطلان الاستجواب وبطلان الاعتراف المترتب على تفتيش او قبض باطل وعدم التعويل عليه طالما انه اثر من الاثار المترتبه على الاجراء الباطل ٠(نقض ٥/٥/٤١ . مجموعة القواعد القانونيه . ج٥ . ٢٥١ . ٤٥٥ ، نقض ١٩٤٢/٣/٣ . مجموعة القواعد . ٥٧٣ . ٦٣٩ ، نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ . س ٢ . ١٧ . ٢٥٥ ، نقض ١٩٥٧/٦/١٩ . س ٨ . ١٨٤ . ٦٨١ ، نقض ١٩٦٢/١١/٢٧ . س ١٣ . ١٩١ . ٧٨٥) . وفى حكم لمحكمة النقض تقول : ٠٠٠ " ومن ثم فهو قبض باطل قانونا لحصوله فى غير الاحوال التى يجيزها القانون وكذلك الاعتراف المنسوب للمتهم اذ هو فى واقع الامر نتيجه لهذا القبض الباطل ٠ كما انه لايجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط الماده المخدره معه نتيجه للتفتيش الذى قام به وكيل النيابه لان هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولان القاعده فى القانون ان مابنى على الباطل فهو باطل " ٠(نقض

٢١/١٠/١٩٥٨ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩)

فالقبض والتفتيش الباطلان يشكلان فى ذاتهما اكراها معنويا يبطل الاستجواب والاعتراف المترتب عليهما . وقد قضت محكمة النقض " الاكراه المبطل للاعتراف هو مايستطيل بالاذى ماديا ام معنويا الى المعترف فيؤثر فى ارادته ويحمله على الادلاء بما ادلى به " ، . (نقض ٨١/١/٧ . س ٣٢ . ١ . ٢٣) ، . كما حكمت محكمة النقض بأن " حضور المحامى التحقيق الذى تجريه النيابه العامه لاينفى حصول التعذيب " (نقض ١٩٨٠/١٠/١٥ . س ٣١ . ١٧٢ . ٨٩٠) ، . وحكمت محكمة النقض بأنه : " من المقرر ان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك ان يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الاكراه او يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالادانه على هذا الاعتراف ، وان الاعتراف الذى يعتد به يجب ان يكون اختياريا ولايعتبر كذلك . ولو كان صادقا . اذا حصل تحت تأثير الاكراه او التهديد او الخوف الناشئين عن امر غير مشروع كائنا ماكان قدر هذا التهديد او ذلك الاكراه " ٠ (نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩ ، نقض ٢٣/ ١٩٧٥/١١ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٧٢٦) ، . كما حكمت بأنه " من المقرر ان الاعتراف لايعول عليه . ولو كان صادقا . متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره " ٠ (نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤ ، نقض ١٩٨٣/٢/١٦ . س ٣٤ . ٤٦ . ٢٤٤) ، . كما حكمت بأن " الوعد او الاغراء يعد قرين الاكراه والتهديد لأن له تأثير على حرية المتهم فى الاختيار بين الانكار والاعتراف ، ويؤدى الى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائده او يتجنب ضررا ٠ " (نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . ١٤٦ . ٧٣٠) ، . وحكمت بأنه " من المقرر ان الاعتراف الذى يعول عليه كدليل فى الاثبات يجب ان يكون اختياريا صادرا عن ارادة حره فلا يصح التعويل على الاعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره ٠ ولما كان الوعد او الاغراء يعد قرين الاكراه او التهديد لأن له تأثير فى حرية المتهم فى

الاختيار بين الانكار والاعتراف ويؤدى الى الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائده او يتجنب ضررا (نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ . س ٢٣ . ٣٣٠ . ١٤٧٢ ، نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . س ٢٣ . ٢٣٤ . ١٠٤٩) . كما قضت بأنه " لايصح تأثيم انسان ولو بناء على اعترافه بلسانه او بكتابته متى كان ذلك مخالفا لحقيقة الواقع " (نقض ١٩٦٨/٥/٢٠ . س ١٩ . ١١١ . ٥٦٢ ، نقض ١٩٦٥/١٢/٢٠ . س ١٦ . ١٨٠ . ٩٤٥) وقضت بأنه : مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل ، وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فأنها لا تكون صحيحه لاعتماده على محضر اجراءات باطله (نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥) ٠ . كما قضت بأن " الدفع ببطلان اقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الاكراه جوهرى يتعين على المحكمه ان تعرض له بالمناقشه للوقوف على وجه الحق فيه فاذا اطرحت تعين ان تقيم ذلك على اسباب سائغه " (نقض ٧٦/١/٢٥ . س ٢٧ . ١٩ . ٩٠ ، نقض ٦/١١/ ١٩٧٢ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦) .

* **الدفع ببطلان شهادة شاهد أو ببطلان استجــواب أو أقوال أو اعتراف متهم دفع من حـق لكل متهم ابداؤه عملا بالمادة/٣٠٢ أ . ج .**

فقد نصت المادة /٣٠٢ أ. ج على أنه : . " يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لايجوز له أن يبنى حكمه على أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه " .

فهذا النص وضع واجبا على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد ، والوعد كالوعيد ، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبعدم التعويل على أقوال أشاهد وعلى أقوال أى متهم سواه طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

وقد قضت محكمة النقض بأن " الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها . وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦

وقضت محكمة النقض بأنه : ▪ " من المقرر أن الدفع ببطلان الأعتراف هو دفع جوهرى على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الأكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالأدانة على هذا الأعتراف وأن الأعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك . ولو كان صادقا ـ اذا حصل تحت تأثير الأكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الأكراه " .

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩
* نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٦٢٦

وآية الارادة المعيبة للمتهم الثانى .... ،ـ أنه عدل عن أقواله الأولى وأبدى عدوله ص ٦٣/٨٢ ، . وبين ص ٦٤/٨٣ أن سبب أقواله السابقة ما وقع عليه من الرقابة الادارية من وعد له . أثر ضغوط القبض والاحتجاز الهائلة ، . بأن يقول ما يطلب اليه قوله : " علشان تروح " !! وهو وعد له صداه فى قرارات النيابة العامة ص ١٦/٣٥ فى نهاية ليلة طويلة من التحقيق المرهق حيث لم تخل سبيل المتهم الأول .... السيد الذى حضر معه محام واعتصم بنفى ادعاءات الرقابة الا بكفالة ٥٠٠ جم ، . بينما اخلت بمائة جنيه فقط سبيل المتهم الثانى .... الذى لم يحضر معه محام ووعدته الرقابة . بعد وعيدها . فرضخ واستجاب استجابة لقيت صداها فى

هذه المفارقة الواضحة الصارخة بين الكفالتين !!

وأثر هذا الوعد ، بعد الوعيد ، . على ارادة المتهم الثانى .... ، . الذى عدل عن أقواله الأولى التى لا تخطىء العين انها أقوال مكره يتأرجح بين الاقدام والادبار ، . ولا يكاد يدلى بمقولة الا وينقضها أو يتحفظ عليها ، . نقول ان اثر هذا الوعد ، بعد الوعيد ، على ارادة المتهم الثانى ، . يقدر فى اطار مجمل الظروف التى مر بها المتهم الثانى والضغوط التى وقعت عليه ، . فقد تعرض المذكور لقبض ثقيل وباطل مساء يوم عصيب ، . واقتيد مقبوضا عليه بعد وقع القبض الثقيل والاهانة البالغة .. وتفتيش سيارته بغير اذن وبلا موجب ولا مبرر ، . وتفتيش منزله واهانته أمام أسرته وجيرانه وفى منطقة سكنه ومعيشته ، ثم اقتياده بعد هذه الاجراءات الثقيلة (الباطلة) و الاهانات الشديدة ، الى حيث شوكة وسطوة الرقابة الادارية التى منعته من أى اتصال ، ومن الاستعانة بمحام ، . واحتجزته حجزا باطلا بغير حق لأكثر من المدة التى أجازها القانون . وكل ذلك تحت اجراءات بوليسية شديدة ثقيلة ، . ممنوعا من أى اتصال ، ومعزولا عزلا مروعا ، ومحروما من كافة حقوقه التى كفلها الدستور والقانون . فالمادة / ٦٩ من الدستور تنص على أنه : " حق الدفاع اصالة أو بالوكالة مكفول ، . والمادة ٧١ من الدستور تنص على أنه : " يبلغ كل من يقبض عليه او يعتقل بأسباب القبض عليه او اعتقاله فورا ويكون له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذى ينظمه القانون " . .. ونصت المادة ٧٧ أ . ج على أنه " .... وللخصوم الحق دائما فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق " . ونصت المادة / ١٣٩ أ . ج معدلة بقانون الحريات ٧٢/٣٧ على أنه : " يبلغ فورا كل من يقبض عليه او يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه او حبسه ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام " . وقد ادت كل هذه الأسباب التى يشكل كل منها سببا مستقلا لبطلان الاستجواب . أدت الى ابقاء المتهم تحت هول أثر القبض والتفتيش الباطلين الواقعين عليه علانية جهارا نهارا ومع مهانة الاذلال الى حيث اعيد اقتياده مقبوضا عليه من سراى الرقابة

وشوكتها الى سراى النيابة العامة التى لم يشعر المتهم امامها بأى حصانة تكفل اعادة الطمأنينة الى نفسه او توفر له حقوقه وضماناته التى كفلها الدستور والقانون فسمحت لعضو الرقابة الادارية الذى ملأه رعبا وحاصره بوعده ووعيده . بحضور التحقيق تحت ستار انه سوف يقوم بتشغيل وعرض الاشرطة المسجلة التى ادخلوا فى روع المتهم الثانى انه محاصر بها ، . فى الوقت الذى لم تسأله النيابة . وكما هو ثابت بصدر محضرها . عما اذا كان له محام من عدمه ، ولم تنبهه الى أن من حقه الاستعانة بمحام اذا اراد ، . ولم تكفل له ما حرمته الرقابة الادارية منه اهدارا لحقوقه ، . فلم يشعر بأى اختلاف بل وشعر بأن وعد الرقابة باخلاء سبيله اذا استجاب له صداه ، بدليل اختلاف الكفالتين (؟!) وظل تحت وقع هذا الانضغاط الشديد لاثر القبض والتفتيش الباطلين وما صاحبهما وتلاهما من احتجاز باطل و ضواغط هائلة انطوت على اكراه معنوى محقق اقترن بالوعد المنفذ مما جعل استجوابه واقواله اثرا مترتبا مباشرة على القبض والتفتيش الباطلين وعلى الاحتجاز الباطل وعلى الوعد والوعيد . وذلك يبطل الاستجواب واقوال المتهم الثانى .... المنسوبه اليه فيه والتى عدل عنها عندما تخلص من هذه الضغوط .

سابعا : **عدم جواز الاعتداد بشهادة كل من قام أو شارك فى الاجراءات الباطلة آنفة الذكر**

حرص القانون وحرص القضاء على حماية الحقيقة من أى تزييف يدخل عليها ، ـ فجرت أحكام القضاء على أن لازم اهدار الاجراء لبطلانه ، . اهدار وعدم الاعتداد بشهادة من قام به أو شارك فيه ، . لأن الضمانة تنهار حين يبطل الاجراء من ناحية ما أعتراه ويبرأ من البطلان بشهادة من قام به٠٠ فذلك تهاتر يتنزه عنه الشارع ويتنزه عنه القضاء ٠٠ فحين يبطل الاجراء لايستطيع من أجراه أن يرفع عنه هذا البطلان بدعاوى قولية يسوقها ، . أو يلتف حول البطلان بشهادة يبديها عن مضمون هذا الاجراء الباطل سواء سطرت فى محضر أو أبديت أمام المحقق أو أمام المحكمة ٠

لذلك حكمت محكمة النقض مرارا ، . " بعدم جواز الأعتداد بشهادة من قام أو شارك فى الاجراءات الباطلة " وبأن " من قام أو شارك فى الاجراءات الباطلة لاتقبل منه الشهادة عليها "٠

* نقض ٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤

* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ١٠٦ . ١٠٠٨

وفى حكم لمحكمة النقض تقـول : " لما كان بطلان التفتيش مقتضاه قانونا عدم التعويل فى الحكم بالادانة على أى دليل يكون مستمدا منه ، وبالتالى فلا يعتد بشهادة من قام بهذا الاجراء الباطل ٠"

* نقض ١٩٨٤/٤/١٨ – س ٣٥ – ٩٧ – ٤٢٨

ثامنا : ـ بطلان كل مايترتب على الاجراءات الباطلة آنفة البيان وكل ماهو مستمد منها ٠٠٠ عملا بقاعدة أن مابنى على باطل باطل

ثابت مما تقدم أن البطلان قد أعتور اجراءات هذه الدعوى فى كل خطواتها ، ـ فالأذنان الصادران من النيابة العامة باطلان ، وتنفيذ الأذنين باطل ، . والتسجيلات الصوتية باطلة ، . والقبض على المتهمين الأول والثانى باطل ، . والقبض على الشاهد .... باطل ، . وتفتيش مساكن المتهمين الأول والثانى باطل ، . وتفتيش مقر فرع شركة .... ش أبو الدرداء بالاسكندرية باطل والمتولد من هذا التفتيش الباطل باطل ، وتفتيش مقر شركة .... العالمية فى .... ش شبرا بالقاهرة باطل ، وأحتجاز المتهمين الأول والثانى لأكثر من ٢٤ ساعة لدى الرقابة الادارية قبل عرضهما على النيابة العامة باطل ، والأقوال المتولدة من القبض الباطل والأحتجاز الباطل باطلة ، . وأستجواب المتهم الثانى .... باطل ، . ولا يجوز الاعتداد بشهادة عضو الرقابة فهمى عبد اللطيف ولا بشهادة كل من قام معه أو شاركه فى هذه الاجراءات الباطلة بما فى ذلك المبلغ أحمد عبد الرحمن حافظ الذى شارك فى هذه الاجراءات الباطلة وقام بنفسه بالتسجيلات الباطلة ، ـ

وبذلك تكون الدعوى خالية من أى دليل مشروع يمكن أن يكون سندا لأدانة ٠

القسم الثالث : ـ فى الموضوع

لا أساس ولا دليل على التهمة المنسوبة

للمتهم الثالث .... ـ

الذى لو صحت الواقعة لكان مجنيا عليه

لا جانيا فيها !!!

أولا : تكييف الاتهام ـ فضلا عن بطلانه ـ

تكييف غير صحيح .

ينسب أمر الاحالة الى المتهمين الأول .... والثانى .... انهما بصفتهما موظفين عموميين بالشركة التجارية للأخشاب . قطاع عام . حصلا بدون حق على مبلغ ٦٦٠ جم . من المتهم الثالث .... من عمل من أعمال وظيفتهما بأن طلب المتهم الأول من المتهم الثالث مبلغ ألف جنيه لاتمام شراء الكرنك لاقتسامها مع المتهم الثانى احمد عبد الرحمن حافظ .

وينسب أمر الاحالة الى المتهم الثالث .... أنه شريك بالاتفاق والمساعدة للمتهم الاول فى هذا التربح .

(م / ١١٥ عقوبات)

وتكييف هذه التهمة ، على بطلانها وعلاتها ، . بمادة التربح ١١٥ عقوبات ، . تكييف لا يتفق وأحكام القانون .

فالمادة / ١١٥ عقوبات تنص على أنه : " كل موظف عام حصل أو حاول أن يحصل لنفسه ، أو حصل أو حاول أن يحصل لغيره ، . بدون وجه حق على ربح أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة " .

وهذه المادة كانت المادة / ١١٧ القديمة من قانون العقوبات المصرى ، . وكانت تقضى بعقاب كل من كلف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها

علـى ذمـة الحكومـة أو اشـترك مـع بـائع الأشـياء المـذكورة أو المكلـف بصـنعها ..... الـخ وقـد اشـارت المـذكرة الايضـاحية للـنص الحـالى (١١٥ع) الـى المـادة /١١٧ عقوبـات فرنسـى ، وصـحتها ١٧٥ وهذه المـادة الفرنسـية تعاقـب الموظـف اذا كـان لـه مصـلحة فـى اعمـال مناقصـات أو مزايـدات أو مقـاولات خاضـعة لاشـرافه . ويقابلهـا المـادة/٣٢٤ عقوبـات ايطـالى . (يراجـع الـدكتور محمـود محمـود مصـطفى . القسـم الخاص . ط ٨ . ١٩٨٤ . ص ٩٠ . ٩٥ . بحث ضاف فى جريمة التربح) .

والفكـرة الأساسـية مـن التجـريم فـى كـل هـذه النصـوص ، . ومنهـا الـنص الحـالى فـى قـانون العقوبـات المصـرى ، . هـى الا يجمـع الموظـف بـين صـفة : الحكـم " وصـفة "الخصـم " فـى مثـل هـذه الأعمـال التـى تحتمـل التـرخص أو التسـاهل ، أو المجاملـة لصـالح الخصـم علـى حسـاب جهـة العمـل ، . سـواء كانـت فـى صـورة قبـول أعمـال دون المسـتوى الـلازم ، . أو اكسـاب الخصـم أكثـر مـن حقـه ، . أو تحقيـق الموظـف تربحـا لنفسـه عـن طريـق الاتجـار بالمهمـة الاشـرافية الموكولـه اليـه علـى هـذه الأعمال .. يقول جارسون فى تعليقه على المادة/ ١٧٥ عقوبات فرنسى :

" لا يجـوز أن يلعـب الموظـف فـى نفـس الوقـت دوريـن متعارضـين ، دور المراقب والمشرف ،

ودور الخاضع للمراقبة والاشراف . "

ويقول الأستاذ الدكتور محمود مصطفى (١)

" ولا نزاع فى أن المشرع لم يكتف بأن يتخذ الموظف صـالحا شخصـيا فـى أى عمل من أعمال الادارة التى يتبعها اذا لم يكلف باداء هذا العمل ، أو الاشراف عليـه ، مـا تكتفـى بـه المـادة/ ٣٢٤ مـن قـانون العقوبـات الايطـالى ومـن ثـم لا يجـوز فـى تفسير المادة /١١٥ من القانون المصرى الاسترشاد بالقانون الايطالى وانما بالمادة / ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى التى نصت صراحة فى فقرتها الأولـى علـى كلمتـى الادارة والاشراف (٢) فهذا التكليف يعبر عن الخاصية المميزة للجريمة ، ذلك أن المشـرع أراد أن يمنـع الموظـف مـن القيـام بـدورين متعارضـين : دور المشـرف ودور

الخاضع للاشراف " .

(١) المرجع السابق . القسم الخاص . ط ١٩٨٤ . رقم ١٥٧ ، ص ٩٢ / ٩٣ .

(٢) يلاحظ أن المذكرة الايضاحية للنص المصرى أشارت صراحة الى النص الفرنسى المستوحى منه النص المصرى .

فتكييف التهمة . على علاتها وبطلانها . بالتربح ، . يقتضى أن يكون المتهمان الأول والثانى أو أحدهما على الاقل يجمع بين المراقبة والاشراف وبين دور الخاضع للمراقبة والاشراف فى مسألة البت والاسناد وليس مجرد جمع العروض ، . فجمع العروض من الشركات المتعاملة فى الصنف المطلوب كشركة .... وغيرها من الشركات الاخرى التى تم احضار عروض منها . ليس بتا وليس ترسية وليس اسنادا " ، . وثابت بالأوراق أن الاختصاص بالبت والترسية والاسناد لم يكن من اختصاص أى من المتهمين الأول أو الثانى على الاطلاق . فقد سئل كبير الفنيين بالشركة المهندس/ ممدوح محمد يوسف ص ٦٢/٨١ نيابة : . س . ما هو دور لجنة جمع العطاءات فى تفضيل أى عطاء منهم ؟ فأجاب : " ليس لهم ثمة دور وانما كل دور اللجنة هو تجميع العطاءات وعرضها على الفنى المتخصص " ، . س . من الذأبدى رأيه فى اختيار الطراز الألمانى ؟ ج . " ... أنا بمفردى ... ، ... مع الأشارة الى أن الرأى الفنى الذى أبديته لم يكن فرضا على ادارة الشركة بل كانت هى مخيرة بالبت النهائى باختيار الصناعة الالمانى الغربى أو اليوغسلافى وبالسعر الذى تراه (ادارة الشركة) مناسبا . ، وسئل محامى الشركة الأستاذ عبد الفتاح احمد صالح ص ٤٧/٦٦ نيابة : س . هل الرأى الذى تبديه لجنة جمع العطاءات يعد ملزما لادارة الخدمات ؟ . فأجاب . ج . لا . ويجوز تعديله أو استبعاده متى شكت الادارة فى العروض وهذا مالم يحدث . وسئل المهندس / السيد العدل الشاعر مدير ادارة الخدمات بالشركة ص ٥٦/٧٥ نيابة . سئل عن دور لجنة جمع العروض فقال : . ص ٦٠/٧٩ نيابة : " لم يخلوا بمقتضيات عملهم حيث انهم قاموا باحضار أربع عروض متفاوتة الأسعار" "وأعضاء اللجنة قاموا بعملهم على الوجه الأكمل ، والرأى

كان للمهندس الفنى ولأعضاء مجلس الادارة فى نهاية الأمر " .

واذ لا يباشــر أى مــن المتهمــين الأول أو الثـانى أى دور فــى الاختيــار والمفاضـلة والبت والترسية والأسناد ،ولا يجمـع أى منهمـا بالتـالى بـين دور المشـرف ودور الخاضع للاشراف ، . فان تكييف التهمة (الباطلة) بالتربح يكون غير صحيح ومخالف لاحكام القانون .

ثانيا : ـ لم يصدر عن المتهم الثالث فعل من افعال الاشتراك ـ ويستحيل واقعا ان يكون شريكا بقصد الاشتراك جنائيا فى جريمه لو تمت يكون هو المجنى عليه فيها !!!

فالمتهم الثالث .... ليس بحاجه الى شراء اى من المتهمين الاول او الثانى ولاتظفيرهما بربح اقتطاعا من ربحه . ذلك ان المتهمين المذكورين لا يختصان بالاختيار او المفاضله او البت او الترسيه او الإسناد ، . والمتهم الثالث لا يسعى لهذه الترسيه ولايجرى وراءها لكرنك واحد هامش الربح فيه تافه جدا بالنظر الى حجم اعمال شركة .... فصافى ارباح شركة .... عام ١٩٩٣ المبلغ للضرائب طبقا للثابت بمستندات حافظتنا / ١ . يبلغ ٣٢٠ر٢٤٤٨٩٣ جم ، . نصيب .... منها ٦٥٠ ر ١٩٥٩١٤ جم ، " والكرنك " موضوع القضيه الماثله الذى شغل الدنيا وشغل الرقابه الاداريه كل هذا الانشغال ؟ ! ، ليس صفقه لشركة ماجيروس العالميه تجرى وراءها ، وليس صفقه للمتهم الثالث .... يجرى وراءها ، بل العكس هو الصحيح لحقائق ثابته واضحه لا نزاع فيها ، ذلك ان شركة .... العالميه تحتكر الكرنك الالمانى فى مصر ، ولا يوجد لها أى منافس فى مصر ، . فضلا عن أن اسعارها افضل الاسعار ، ولايوجد من ثم مايلجىء او يحوج شركة .... او متهم /٣ .... الى اغراء احد ولا الى شراء احد ولا الى تظفيره بربح اقتطاعا من ربح شركة .... التى تبيع اصلا بأرخص الاسعار والتى لاتحتمل اقتطاعا منها لاهداء

الغير . – لذلك فلا يتصور عقلا ولا واقعا ان يكون .... شريكا فى جريمة تربح يكون هو المجنى عليه فيها بلا حاجه وبلا مبرر يلجئه الى ذلك !!!!

واحتكار شركة .... العالميه للكرنك الالمانى فى مصر ، ثابت على لسان جميع شهود الشركه التجاريه للاخشاب بما فيهم المبلغ نفسه احمد عبد الرحمن حافظ : .

ففى ص ٧٢ /٥٣ نيابه ، . أقر المبلغ نفسه احمد عبد الرحمن حافظ بأن الكرنك الالمانى هو " الاحسن " .. " والاكثر دقه " " والاطول عمرا " ، . وسئل عما اذا كان هناك موردين آخرين لهذا الكرنك الالمانى والسبيكه فأجاب نصا : ج . لا . شركة .... هى بس اللى كان عندها ، . وشهد الاستاذ /عبد الفتاح احمد صالح محامى شركة الاخشاب ص ٤٧/٦٦ نيابه فقال : "... يضاف الى ذلك ان شركة .... هى الشركه الوحيده التى جاء بعرضها كرنك المانى غربى وانه من المعروف انه اكثر جوده من اليوغوسلافى " ، . وفى ص ٢٥ / ٦ نيابه قال المبلغ نفسه احمد عبد الرحمن حافظ "س . وماسعر المثل بالنسبه للكرنك المشترى من شركة .... ؟ . ج . ملقوش زيه وعلشان كده اشتروا من شركة ماجيروس ، وفى ص ٢٧ /٨ قال .... عن شركة .... " لقينا فيها الكرنك الاصلى والناس اللى دلونا عليها قالوا لنا مش حتلاقوا الكرنك الاصلى الا هناك (فى ....) " . ، . بل وأقر بذلك عضو الرقابه الاداريه فهمى عبد اللطيف ، فقال ص ٣٨/٥٧ نيابه " فقد سئل : . س . وهل هناك احدى شركات القطاع العام تقوم ببيع ذات النوعيه من الكرنك ؟ فأجاب . " ج : لا أعتقد ان هناك احدى شركات القطاع العام يتعامل فى تلك النوعيه " .

فلا يوجد اذن مايلجىء او يحوج شركة .... او متهم /٣ .... الى اغراء احد ولا الى شراء احد ولا الى تظفيره بربح اقتطاعا من ربح شركة .... او مما يمكن ان تربحه لانها تحتكر بلا منافس وبأرخص الاسعار ويستحيل عقلا وواقعا ان يكون .... وهو محض شريك فى شركة .... لا يملك القرار وحده . ان

يكون شريكا فى جريمة تربح يكون هو المجنى عليه فيها بلا حاجه وبلا مبرر يمكن ان يلجئه الى ذلك ٠

فهذا الاشتراك الجنائى مستحيل ، . وقصد الاشتراك الجنائى فى المساهمه الجنائيه التبعيه مستحيل بدوره فى حق المتهم الثالث .... ، . كما ان الاشتراك وان جاز اثباته بالقرائن الا ان ذلك ليس طليقا من الضوابط ، وقد قضت محكمة النقض بأنه : . " لما كان الحكم قد دان الطاعن الثانى بجريمة الاشتراك فى الاختلاس بطريق الاتفاق والمساعده ، على النحو السالف بيانه فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته وان يبين الادله الداله على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها " ٠

• نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨ ٠

وحاصل استحالة " جريمة التربح " بأحكامها فى القانون فى حق المتهمين الاول والثانى لانهما فقط يجمعان عروضا ولا يملكان قرارا ، . واستحالة الاشتراك الجنائى و قصد الاشتراك الجنائى فى جريمة تربح لو تمت يكون المتهم الثالث هو المجنى عليه فيها ، . يؤكد ان هذه الواقعه لم تحدث ، . وانها لوحدثت . جدلا . فانها تكون فى باب الهبه والاكراميه لا فى باب التربح والتربيح ، . ولكنها فى الواقع لم تحدث ولا يوجد فى الدعوى دليل صحيح مقبول على حدوثها !!

ثالثا : ـ اختلاف الثمن

سببه السبيكه التى طلب مندوبو شركة الاخشاب ان تكون مع الكرنك

وهى لا تدخل اصلا فى السعر الاساسى للكرنك

وشرح ذلك المتهم الاول .... ، فقال ص ٢٦ / ٧ نيابه ، " سألنا عليه (على الكرنك الالمانى) لقيناه ب ١٤٠٠٠ جم طلعت قلت ل....... واحمد على سعره وبعد كده سألنا هل هذا شامل السبائك من عدمه فقال لنا مدير الشركه انه

بالسبايك يبقى له سعر ثانى ووصلنا الى سعر ١٥٠٠٠ جم وكتبنا العرض على ذلك " ، . وذكر المتهم الثالث .... ، فقال ص ٣٧ / ١٨ نيابه : " تم كتابة سعر الكرنك بدون سبايك ثم عادت اللجنه وطلبت سعر الكرنك بالسبائك فادينا لهم سعره بالسبائك مع خصم ٥ % لبدء التعامل " . . وعما ادعاه المبلغ قال المتهم / ٣ .... ص ٣٧ / ١٨ نيابه : ج . " محصلش ومش ممكن يحصل حاجه زى دى لانى ضمن مجلس ادارة الشركه ومقدرش اتصرف فى اى مبالغ نقديه الا بعد الرجوع اليها " .

وهذه الاقوال تأيدت بأقوال شهود شركة .... العدول ، . فشهد المهندس / السيد محمد العدل الشاعر مدير ادارة الخدمات بالشركه .... للاخشاب ، بأنهم ذهبوا لاستلام الكرنك من شركة .... ، كان الكرنك فى تعبئه منفصله اصلا عن تعبئة السبيكه ، . فسئل ص ٥٨/٧٧ نيابه عن المكان الذى كان موضوعا فيه الكرنك بمقر شركة .... فأجاب : . " فى صندوق خشبى مغلق تماما ".، . س . وهل قمتم بفحص ذلك الصندوق ؟ ج . نعم . س . ومالذى تبين انه بداخل الصندوق على وجه التحديد ؟ ج . الكرنك . س . وهل كان طقم السبيكه موضوعا بداخل ذلك الصندوق الخشبى المغلق ؟ ج . لا . س . ومن اى مكان احضره المورد حينذاك ؟ ، . ج . هو جابه من دولاب مثبت بالحائط للعرض " . س . ماقولك فيما قرره احمد عبد الرحمن حافظ بأن الصندوق الخاص بالكرنك كان موضوعا بداخله السبيكه الخاصه به ؟. ج . " لا . هو الصندوق كان فيه كرنك فقط "

وتأيدت ايضا بأقوال كبير الفنيين بشركة .... المهندس / محمد ممدوح محمد يوسف ، فقد سئل ص ٨٠ / ٦١ نيابه س . وهل كان بداخل الصندوق الخاص بالكرنك طقم السبيكه الخاص به ؟ . ج . " هو الكرنك كان لوحده ومكنش طقم السبيكه جوه الصندوق " . س . ماقولك فيما قرره احمد عبد الرحمن حافظ بالتحقيقات من ان الكرنك هو وطقم السبيكه كانوا موضوعين بداخل الصندوق ؟ ج . " لا طقم السبيكة مكنش جوه الصندوق وانما كان على الرف " ، - وسئل ....

ص ٨٤ / ٥٦ نيابة فقال : " هو كان (الكرنك) فى صندوق مقفول لوحده وطقم السبيكة لوحدها ٠ .وكل هذا يتساند بلا أى شبهة فى اثبات أن لكل من الكرنك والسبيكة ثمنا مستقلا وأن اختلاف السعرين مرده الى أن سعر الكرنك بمفرده غير سعر الكرنك وطقم السبيكة معا " ٠

رابعا : **العرض الآخر ب ١٢٠٠٠ جم ـ المقدم من**
عضو الرقابة .... من شركة ......
هو لبضاعة مختلفة عن الكرنك الألمانى والسبيكة موضوع القضية

وقد أوضح ذلك .... ، فقال ص ٣٨/ ١٩ نيابة عن هذا العرض : " هذا العرض هو فعلا من شركتنا والاختام التى عليه صحيحة والتوقيع لمدير المبيعات صحيح ولكن ليس عن كرنك كالمباع للشركة .... وانما هوعن قطعة أخرى ليس لها صلة بالكرنك هو موتور ١٩٠ وشركتنا لايوجد لديها سعران لقطعة واحدة لذات الصنف انما الأسعار تعلو وترتفع بارتفاع سعر المارك ٠

س / وهل الكرنك المسلم للشركة .... بمبلغ ١٥٠٠٠جم هو ذاته محرك التام ١٩٠ ؟

ج / لا دى حاجه ودى حاجه تانيه ٠

خامسا : **ـ البت والترسيه صحيحه** .
لا فضل سلعه بأفضل سعر
ولم يكن امام شركة الاخشاب ما يفضله .
وأوهام المبلغ لا أصل لها

فقد شهد كبير الفنيين بشركة الاخشاب المهندس / ممدوح محمد يوسف فقال ص ٦٣/٤٤ نيابه : " اللجنه أدت عملها بكل دقه والموضوع من الناحيه الفنيه سليم وليس عليه ثمة شكوك ومن وناحية الاستلام كان لا يثير ثمة ريبه " ، وسئل ص ٨٢

/ ٦٣ نيابه : س . هل استشعرت ثمة تصرف غير عادى اثناء تواجدك بشركة ......

(لاستلام الكرنك وتسليم الشيك) ؟ . ج . " نهائى " .

وسئل رئيس ادارة الخدمات بشركة الاخشاب المهندس / السيد محمد العدل الشاعر ص ٧٧ / ٥٨ نيابه : " س . هل استشعرت اثناء وجودك بشركة ...... العالميه وجود اتفاق بين صاحب الشركه و....... (المتهم /١) ؟ . ج . " اطلاقا ."

وقد اثبتت التحقيقات كما قلنا : مايلى ، ـ

* فقد شهد المهندس / محمد يوسف . كبير الفنيين بمحضر ١٥/٥/١٩٩١ . ص ٤٢/٦١ فقال : .

س / ما معلوماتك ؟

ج / .. وتمت الموافقة لاعتبارات ... اولها ان عمود الكرنك المضاف اليه السبيكة ماركة ...... دويتس المانى غربى الصنع وليس يوغسلافى بالاضافة الى ان السعر المعروض يقل بكثير عن الطراز اليوغسلافى الاقل جودة بالاضافة الى ان فنى الاصلاح قد قام بفك الموتور لمعرفة سبب العطل وهذا يعنى أو يلزم عامود الكرنك بدون التركيب حيث لا يمكن من الناحية العملية سحب السيارة الى حيث التركيب .

وقال ايضا : ـ ص ٦٤ / ٤٣

ج / .. بالاضافة الى أن العرض الوارد من التوكيل (مؤسسة ...... التجارية) كان عن كرنك يوغسلافى وليس المانى الصنع وهو أقل من ذلك فى الجودة وبالنظر الى كل هذه الاسباب مع الوضع فى الاعتبار ان عامود الكرنك المشار اليه فى عرض ...... كان اقل ثمنا بكثير والمانى الصنع وتوخيا للصالح العام كنا مدفوعين الى تفضيل شراءه .

س / وهل قمتم بالفعل ببحث عطاء شركة ...... ؟ .

ج / نعم .

س / وما هو الرأى الذى انتهيتم اليه آنذاك ؟ .

ج / الرأى كان صريح لاعتبارات كانت جلية اولها قلة ثمن الكرنك المعروض من قبل شركة ...... عن التوكيل بفرق سعر حوالى الفين جنيه ثانيا النوعية افضل من حيث الجودة ثالثا وجود ضمان مع اتاحة الفرصة لاجراء العمرة بتكلفة اجمالية اقل وتحت اشراف فنيين داخل الشركة .

وقال ممدوح محمد يوسف أيضا : ـ فى المحضر ١٩٩١/٥/١٩ ص ٦٢/٨١

س / ما هو دور لجنة جمع العطاءات فى تفضيل اى عطاء منهم ؟ .

ج / ليس لهم ثمة دور وانما كل دور اللجنة هو تجميع العطاءات وعرضها على الفنى المتخصص .

س / من الذى ابدى رأيه فى اختيار الطراز الالمانى ؟ .

ج / من حيث الرأى الفنى فقد قمت انا بمفردى بالتأشير لأنه من الناحية الفنية نفضل الطراز الألمانى كامل بالسبيكة الألمانى الغربية واردفت ذلك بعبارة نظرا لانه مطابق للصناعة الألمانية للمحرك حيث انه من المعلوم ان المحرك " التام ١٩٠" موديل ١٩٨١ صناعة المانى غربى بالاضافة الى أن الصناعة اليوغسلافى تقوم بالتجميع فقط مع تصنيع بعض المكونات بالاضافة الى ان الورشة (.......) كانت على استعداد لتركيب الكرنك واجراء الاصلاحات اللازمة للاتوبيس المعطل مع الاشارة الى أن الرأى الفنى الذى ابديته لم يكن فرضا على ادارة الشركة بل كانت هى مخيرة بالبت النهائى باختيار الصناعة الالمانى الغربى او اليوغسلافى وبالسعر الذى تراه مناسبا فرأى مجرد رأى فنى واستشارى حيث انه من المعلوم فنيا بأن الصناعة الالمانى تفوق من حيث الجودة ودقة المواصفات الصناعة اليوغسلافية وانها تخضع لعمليات اختبار من جانب شركة دويتس العالمية حتى يتم وضع علامتها عليها ولا يوجد نسبة واحد فى المائة عيوب صناعة به على عكس اليوغسلافى والذى لا يخضع

للفحص الدقيق .

ج / تم تعمير المحرك لدى شركة الرواس من قبل مع استبدال الكرنك يوغسلافى الصنع وقد حدث بعد التشغيل بفترة كسر فى عمود الكرنك نتيجة لعيوب الصناعة اليوغسلافية .

وشهد الأستاذ / <u>عبد الفتاح احمد صالح</u> . محامى الشركة .... فى محضر ٩١/٥/١٥

فقال :ـ ص ٦٦ / ٤٧

س / هل الرأى الذى تبديه لجنه جمع العطاءات يعد ملزما لادارة الخدمات ؟

ج / لا . ويجوز تعديله او استبعاده متى شكت الادارة فى العروض وهذا مالم يحدث .

وفى اجابته على سؤال تال قال : .

ج / احب ان اوضح شيئا هاما بأن كل من العرضين قدم من قطاع خاص وطبقا لنظرية العرض والطلب وهو مطلوب صاحب المؤسسة كعارض للثمن ونحن كشركة نقوم باختيار القطعة التى تشكل اقل الاسعار مع احسن الجودة وهذا ما جرى بمجلس ادارة الشركة للموافقة على العطاء حيث انه كان اقل الاسعار واحسن الجودة يضاف الى ذلك ان شركة .... هى الشركة الوحيدة التى جاء بعرضها كرنك المانى غربى الصنع وانه من المعروف اكثر جودة من اليوغسلافى .

س / وهل هناك اخلال من اللجنة بمقتضيات وظيفتها حين قررت بارساء العطاء على شركة .... ؟ .

ج / ليس هناك اخلال .

<u>وشهد المهندس/ السيد العدل الشاعر</u> فى محضر ١٩٩١/٥/١٨ ص ٥٦/٧٥

فقال :ـ

س / ما سبب الاستحالة فى ارسال السيارة الى الوكيل بالقاهرة للاصلاح ؟

ج / فنيا السيارة العطب الخاص بها هو كسر عامود الكرنك ولما كانت الفرامل

الخاصة بالسيارة لا تعمل الا بقوة الباور بالاضافة الى الدركسيون ايضا ولما كان ذلك يحتاج الى تشغيل الموتور الخاص بالسيارة وهذا امر مستحيل نتيجة كسر الكرنك فلم يكن من الممكن ارسالها حيث ان ارسالها تعريض للسيارة للتلف وكذا المحرك والسيارة التى تقطر الاتوبيس .

ص٥٧/٧٦

س/ ما هو الرأى الذى ابداه المهندس/ محمد ممدوح يوسف فى ذات التاريخ ؟ .

ج / افاد انه من الناحية الفنية يفضل العرض المقدم من شركة .... العالمية حيث ان الطراز الالمانى كامل بالسبيكة المانى غربى يفضل لانه مطابق للصناعة الألمانية كما اردف ذلك بعبارة حيث ان الصناعة اليوغسلافية تقوم بالتجميع فقط وان ورشة الشركة على استعداد للقيام بهذه العملية .

ص٥٩/٧٨

س/ وعلى أى اساس تم الموافقة على التوريد من شركة .... العالمية ؟ .

ج / اولا لان الكرنك المعروض من شركة .... والذى ووفق عليه المانى غربى الصنع تام بالسبيكة اورجينال اصلى حيث ان الموتور التام بالسيارة .... اتوبيس خاص بالشركة المانى الصنع ومن المعروف فنيا دقة الصنع الالمانى مع الجودة فى الخامة الامر الذى يطيل فى العمر الافتراضى لقطعة الغيار بالاضافة الى ان شركة .... قامت بوضع نسبة خصم خمسة فى المائة علاوة على ذلك كانت ستورد فقط ولم تشترط التركيب كما اشترطت مؤسسة .... للتجارة الوكيل الذى كان يتعين معه ارسال الاتوبيس وهذا امر مستحيل فنيا ولم يكن هناك منافسة على السعر بالنسبة للنوع الالمانى بالاضافة الى ان سعر الوكيل كان اكثر فى العرض ١٥٠٠ جم مع عدم الاتحاد فى الجودة والتركيب ولكل هذه الاسباب تم اختيار الكرنك الالمانى .

ص٦٠/٧٩

س / ما قولك وقد جاء على الاشرطة المسجلة بمعرفة هيئة الرقابة من ان اعضاء

اللجنة الخاصة بجمع العطاءات تقاضا مبلغ ١٠٠٠ جم ؟ .

ج / انا لا اعلم شىء

س / وهل هناك اخلال من اعضاء اللجنة سالفة الذكر بمقتضيات عملهم ؟ .

ج / لم يخلوا بمقتضيات عملهم حيث انهم قاموا باحضار اربع عروض متفاوتة الاسعار .

س / وهل تعتبر تقاضيهم مبلغ الالف جنيه من شركه .... العالمية جعلهم يقوموا بعمل لصالح الشركة ؟

ج / اعضاء اللجنه قاموا بعملهم على اكمل وجه والرأى كان للمهندس الفنى ولاعضاء مجلس الادارة فى نهاية الأمر .

ومماتقدم يبين ان البت صحيح والترسيه صحيحه ، . لا فضل سلعه بأفضل سعر ، ولم يكن امام الشركه التجاريه للاخشاب ماتفضله ، وان كل ماذكره المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ هو اكاذيب فى اكاذيب تبناها عضو الرقابه دون بحث او تمحيص ولم يستطع التراجع عما شغل به الدنيا فآثر ان يجارى المبلغ فيما جدف به من تخرصات وأكاذيب !!

سادسا : ـ أخفاق الرقابة يوم ١٩٩٠/٨/٢٣
وعدم ضبط أى مبلغ نقدى أو شيك أو ورقة به فى ذلك اليوم ٠
يؤكد عدم صحة الواقعة ويؤكد أن الورقة
المضبوطة فيما بعد بتفتيش باطل لفرع شركة
.... بالاسكندرية ـ لاتخص المتهمين الأول والثانى٠
وانما كانت لأعمال داخلية تخص شركة .... بشأن
أصلاح أحدى سيارات الشركة المعطلة بالعامرية ٠

فقد كان غريبا ، بعد أن شغل السيد عضو الرقابة الدنيا وشغل هيئة الرقابة الادارية وشغل النيابة العامة و أنتهك الحرمات على مدار هذه المدة

لضبط ٦٦٠جم أو ١٠٠٠جم وكأن كل شىء فى مصر قد أنصلح حاله ولم يعد باقيا سوى ضبط واقعة لجنيهات معدودة قصاراها أن صحت جدلا أن تكون " اكرامية " . ٠٠ نقول أنه كان غريبا جدا أن يعود السيد عضو الرقابة الادارية يوم الشراء والتسليم والتسلم الموافق ١٩٩٠/٨/٢٣ خالى الوفاض من ضبط أى نقود أو شيك أو أى ورقة تؤيد ماشغل به وأنهك به الجميع ؟!، . لذلك سألته النيابة العامة ص٣٦ من محضرها عن سبب عدم قيامه بالضبط حال لقاء المتهمين الأول والثانى بالمتهم الثالث بشركة ...... يوم ١٩٩٠/٨/٢٣ ، . فتعلل سيادته بقوله : " وجود بعض العاملين بالشركة جعل المسئول (؟!) فى شركة .... العالمية لايعطى أياهم المبلغ ولم نتمكن (مع أن المبلغ كان يسجل وكان سيادته يتصنت ويسترق السمع) ٠٠ ولم نتمكن من معرفة اعطاء .... الورقة التى تحمل مبلغ ١٠٠٠ جم "

ونسى السيد عضو الرقابة فى هذا الاعتذار غير المقبول ، . أنه يتناقض تناقضا صارخا مع ما سبق أن سجله سيادته بيده بالورقة الأولى من محضره ١٩٩٠/٨/٢٣ حيث سجل سيادته مانصه : .

" ثم تبين من الأحاديث التى دارت بين المبلغ و....... أن صاحب المحل أثناء كتابته الفاتورة كتب ورقة صغيرة عليها رقم تليفون وأسم اعطاها فى الخفاء لـ .... خلف أحد عواميد المحل وأبلغه بأستلام المبلغ من محل الشركة الكائن ٢٨ شارع ابو الدرداء بالاسكندرية وهو فى شركة .... العالمية وأثناء نقل االكرنك غافل المبلغ الجميع وتقابل معنا وأبلغنا أن .... أستلم ورقة صغيرة من صاحب محل شركة .... بها رقم تليفون وأسم لاستلام مبلغ ١٠٠٠ جنيه مقابل شراء الكرنك من المحل ."

ونسى السيد عضو الرقابة أيضا فى هذا الاعتذار غير المقبول ، ما أقر به بذات ص ٣٦ من محضر النيابة من أنه تسلم شريطى التسجيل من المبلغ فى ذات اليوم ٢٣/ ١٩٩٠/٨ وقال سيادته فى ذلك نصا :

" ح/ أحضرهم عبد الرحمن حافظ فى ذات اليوم (٩٠/٨/٢٣) وذلك عن طريق

مغافلة كل من .... و حيث أن سيارة الرقابة كانت بجوار المحل " ٠

فكيف لم يعلم عضو الرقابة بواقعة الورقة المزعومة ، ولم يقم بالتالى بالضبط على مسرح الواقعة ، . برغم أن المبلغ غافل الجميع مرتين على مسرح الواقعة ، مرة سلمه فيها الشريطين ، ومرة قبلها أبلغه فعلا . كما يقول سيادته ؟! . أن " .... أستلم ورقة صغيرة من صاحب محل .... بها رقم تليفون وأسم لاستلام مبلغ ١٠٠٠ جم مقابل شراء الكرنك من المحل " . ٠٠ فقد كان مقتضى ذلك أن يبادر بضبط الواقعة فورا على مسرحها وفى حيازة المتهم الأول الورقة التى هى غاية كل هذه المراقبات والتسجيلات والأذون والضبط . ولكن سيادته لم يفعل ؟!!!!!

وبدلا من أن يقدم سيادته تفسيرا صادقا معقولا لأخفاقه ، ويقر بالحقيقة ، . أخذ يغرق فى هذا التزييف بغير أحتياط لما ينزلق اليه من تناقضات ، . منها أيضا أنه بعد أن قال ص ٨ بمحضر ١٩٩٠/٨/٢٣ أن المبلغ أخبره بمسرح الواقعة بالقاهرة بأمر " الورقة " المذكورة ، . عاد سيادته يناقض ذلك بغير أحتراز حين قال ص٣٧ من محضر النيابة " أتصل بى المصدر وأبلغنى أنه بعد عودتهم للأسكندرية علم من .... السيد .... بأنه قد أستلم ورقة من صاحب محل ...... مدون عليها مبلغ ١٠٠٠ جم " مع أن سيادته سجل بيده فى محضره ١٩٩٠/٨/٢٣ أن المبلغ علم بهذه الورقة بمسرح الواقعة بالقاهرة وأخطره فعلا بأمرها أيضا بمسرح الواقعة بالقاهرة ؟!!!

*** أخفاق آخر فى الضبط**

يؤكد كذب هذا الزعم

فقد كان السيد عضو الرقابة قد سجل بمحضره ٩٠/٨/٢٥ (ص ٧/٩) مانصه : ـ

" حيث أبلغنا المبلغ بتاريخ اليوم (؟!) أنه وأثناء عودتهم (أى يوم ٨/٢٣) من مأمورية القاهرة ومعه الكرنك ٠٠ ثم قامت السيارة بتوصيل الموظفين

المتواجدين معهم حيث فوجىء بعد نزولهم بأن طلب منه .... السيد التوجه معه الى محل شركة ماجيروس بالاسكندرية الكائن ٢٨ ش ابو الدرداء لاستلام المبلغ السابق الاتفاق عليه ٠٠ وفعلا توجه الاثنان الى محل شركة .... وقدم .... الورقة الى البائع الموجود بالمحل فى حضور المبلغ حيث سلم البائع لـ....... مبلغ ١٠٠٠ جم " ٠

ولم يكلف السيد عضو الرقابة الادارية خاطره الشريف بتفسير لماذا لم يتعقبهم ولماذا مرت هذه الواقعة هى الأخرى بغير ضبط ، . مثلما لم يفسر لماذا لم يقم بضبط الواقعة على مسرحها بالقاهرة يوم ١٩٩٠/٨/٢٧ ؟!!

كما لم يكلف عضو الرقابة خاطره الشريف بتفسير ما أفتضح من كذب مرشده الذى كان قد زعم أن تقديم " الورقة " المزعومة وأستلام قيمتها من " فرع " الاسكندرية تم مساء نفس اليوم ١٩٩٠/٨/٢٣ بالاسكندرية ، . بينما نفى المتهم الأول ذلك وأوضح ص ١٠/٢٩ نيابة أنهم غادروا القاهرة الساعة ٧ مساء (وهو مايتفق مع توقيتات محضر ٨/٢٣) ووصلوا الاسكندرية فى الساعة ٣٠ر١٠ مساء وهو توقيت تكون فيه جميع المحلات مغلقة ويستحيل أن يكون فرع شركة .... بالأسكندرية مفتوحا فيه ؟!!!

* **<u>الورقة المضبوطة بتفتيش باطل</u>**

<u>لفرع شركة .... بالاسكندرية</u>

<u>لاعلاقة لها بوقائع الدعوى الماثلة ٠</u>

<u>وأنما كانت لأعمال داخلية تخص شركة .... العالمية</u>

<u>بشأن اصلاح أحدى سيارات الشركة المعطلة بالعامرية</u>

ففضلا عن أن هذه " الورقة " مضبوطة بتفتيش باطل لفرع الشركة وقع بلا أذن من النيابة العامة حالة كون الأذن الثانى الصادر منها ١٩٩٠/٨/٢٧ لم يتضمن تفتيش مقر الشركة بالقاهرة أو مقر فرعها برقم / .... شارع أبو الدرداء بالأسكندرية . وذلك يبطل كل ماهو مستمد من هذا التفتيش الباطل أو مبنى عليه ،

. ٠٠ فضلا عن ذلك فأن هذه الورقة لاعلاقة لها بوقائع الدعوى الماثلة وأنما كانت لأعمال داخلية تخص أحدى سيارات الشركة المعطلة بالعامرية ٠

وحين سئل المتهم/٣ .... ص ١٩ محضر النيابة ، ـ أوضح للوهلة الأولى حقيقة هذه الورقة فقال :

" ج / اللى حصل أن فيه سواق جه طلب منى مبلغ ١٠٠٠ جم وهو سائق يعمل طرفنا علشان فيه عربية نقل من بتوعنا عطلانة فى العامرية فأديته ورقة بكدة وهو (يقصد المبلغ) شاف هذه الواقعة وأستغلها لصالحه نكاية فى عدم اعطاءه أى مبالغ ٠" وسئل بماذا يعلل أقوال المبلغ فأجاب : " ج هو لما جه مع اللجنة طلب منى بعد أن انفرد بى جانبا بحجة أنه الفنى مبلغ علشان البيعة تمشى وأنا رفضت لأن بضاعتى أصلية ٠وسئل ص ٢٠/٣٩ نيابة فأجاب : . " محصلش والسائق (.......) الذى أخذ الورقة المدون فيها مبلغ ١٠٠٠ جم موجود ويمكن سؤاله، . الا أن النيابه العامه لم تر سؤاله . أكتفاء . فيما يبدو . بأقوال .... مسئول البيع بفرع الاسكندرية التى جاءت مؤيدة لأقوال المتهم الثالث ٠

فقد سئل باسم رمزى بولس ، مدير فرع .... بالاسكندرية عن هذه الورقة فقال ص ٢١/٠ نيابة : ـ

س / ماهى علاقتك ب....... ؟

ج / معرفوش

س / هل حضر اليك .... راغب صرف أيه مبالغ نقدية ؟

ج / لا نهائى

س / ماقولك أذن وقد قرر المبلغ أحمد عبدالرحمن بالتحقيقات أن .... قد حضر اليك بفرع الشركة حاملا الورقة المضبوطة الموقعة من صاحب الشركة والتى تبيح له صرف مبلغ ١٠٠٠ جم وقمت بأستلامها منه وسلمته المبلغ النقدى ؟٠

ج / محصلش وأنا لأصرف الا لموظفى او عمال الشركة فقط ٠

س / وهل قمت بتسليم .... ثمة مبالغ نقدية ؟ ٠

ج / لا

س / وماهى علاقتك بأحمد عبد الرحمن حافظ ؟

ج / معرفوش ومعرفش حاجة عن الموضوع ده خالص الا لما جه الضابط و خدنى

س / وهل الورقة المضبوطة صادرة من صاحب الشركة .... ؟ ٠

ج / أيوة ٠

س / وما سبب صدورها ؟

ج / جالى بيها سواق يوم الخميس ادهالى سلمته ١٠٠٠ جم

س / وما سبب ذلك ؟

س / السواق قال فيه عربية عطلانة فسلمته المبلغ وأخذت الورقة ٠

س / ها هناك أوراق مماثلة لنفس الورقة ؟

ج / أيوه ٠

لما تقــــدم

و اذ لا دليل بتاتا على الاتهام .

و لما ورد بالمرافعة الشفوية .

يطلب المتهم .... الحكم ببراءته مما نسب اليه ،

(**انتهى ما ورد بمذكرتنا**)

وقد قضت محكمة النقض بأنه : " من المقرر ان الدفاع فى مذكرة هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه ، للمتهم أن يضمنها ما يشاء من أوجه الدفاع وما يعن له من طلبات التحقيق المنتجة فى الدعوى والمتعلقة بها " .

* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨

* نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩

* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٣/٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨

وثابت من مذكرة دفاع الطاعن آنفة العرض بنصها ، . أنها قد تضمنت دفوعا جوهرية ودفاعا جوهريا جديا يشهد له الواقع ويسانده ، . وسكوت الحكم عن التعرض لهذا الدفاع الجوهرى ايراداً او ردا يصمه بالقصور المبطل فضلا عن الاخلال بحق الدفاع .

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ١٩٧٣/١/١ . س ٢٤ . ٣ . ١٢

وهذا الدفاع الجوهرى المكتوب لم يعرض له الحكم المطعون فيه **الاّ بقوله ص ٨ من مدوناته** :ـ

" وبجلسة ١٩٩٤/١٢/٣ مثل (المتهم) وصمم على الانكار والتمس الدفاع القضاء ببراءته من الاتهام المسند اليه على سند من دفوع (؟!) وأوجه دفاع (؟!) أبداها وشرح أسانيدها فى مرافعته الشفوية وفى مذكرته المقدمة فيه بذات الجلسة . "

وهذا الكلام المبتسر المجهل (؟!) الذى أورده الحكم لا يتضمن ايراداً للدفاع الجوىرى آنف البيان ، . ولا يبين منه ما الذى دفع أو دافع به الطاعن عن نفسه ، وذلك قصور فاحش واخلال جسيم بحقوق الدفاع ، . أدى إلى عدم مواجهته هذا الدفاع الجوهرى ، . وهو عيب لا ينفيه أن الحكم انتقى جزئيات من دفاع الطاعن فرد عليها ، . ذلك أنه أغفل بذلك باقى دفاع ودفوع الطاعن الجوهرية فلم يعرض لها بتاتا لا بالايراد ولا بالرد ، . كما أن الجزئيات التى عرض لها عابه فيها القصور والاخلال بحق الدفاع والخطأ فى تأويل وتطبيق القانون وفساد الاستدلال على ما سوف يجىء

بيانه بالوجه التالى من أسباب هذا الطعن .

ثانيا : ـ القصور والاخلال بحق الدفاع والخطأ فى تأويل وتطبيق القانـون ـ وفساد الإستـدلال .

غسل الحكم المطعون فيه يـده مـن دفـاع الطـاعن بإجمالـه ايـراداً وردا بقوله ص ٨ : ـ

" وحيـث أنـه عـن الـدفع بـبطلان اذن النيابـة العامـة الصـادر فـى ١٩٩٠/٨/٢٠ لعدم جدية التحريات التى بنى عليها وانصرافه الى جريمة مستقبله لما تقع ولعدم استئذان القاضـى الجزئـى طبقا للمادة ٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائيـة وبـبطلان التسـجيلات التـى تمـت لـبطلان الإذن الـذى أجريـت تنفيـذا لـه ولأن القـائم بالتسجيل من آحاد الناس ولإختلاط التسجيل لحظة اجرائه بجريمة مؤثمة هى استراق السمع واطـلاع رجـال الضـبط علـى أشرطة التسجيل والعبث بهـا قبل عرضـها علـى النيابـة العامـة وبطـلان إذن النيابـة العامـة الصـادر فـى ١٩٩٠/٨/٢٧ لـبطلان الاجـراءات والتسـجيلات السـابقة التـى بنـى عليهـا ولعـدم الحصـول مقـدما علـى اذن مسبب من القاضـى الجزئى ولتجهيله فإن هذه الدفوع جميعها مردودة بما هو ثابت من مطالعة محضرى التحريات المؤرخين ٨/٢/ ، ١٩٩٠/٨/١٤ والمحررين بمعرفة شـاهد الاثبـات الأول العقيـد/فهمى عبد اللطيـف فهمـى عضـو الرقابـة الاداريـة مـن أن هـذا الشاهد بعد أن أثبت بمحضره الأول بـلاغ شـاهد الإثبـات الثـانى ضد زميلـه .... ، و....... بصـفتهما مـن العـاملين بالشـركة .... للأخشـاب وهـى إحـدى شـركات القطاع المملوكة للدولة وسعيهما للتربح من وراء وظيفتهما بالإتفاق مع المتهم الماثل مـدير شـركة .... العالميـة علـى رفـع سـعر المعدّة " الكرنـك " المكلفين مـن قبـل الشـركة كلجنـة بجمـع أسـعار توريـده لهـا واسـتجابة الأخيـر ورفـع السـعر إلـى مبلـغ ١٥٦٠٩ جنيـه شـاملا المبلـغ الـذى سيتقاضـونه منـه ويقتسـمونه فيمـا بيـنهم . ضـمن محضره الثانى ما يفيد أن تحرياته أكدت صـحة المعلومـات التـى تلقاها ، وكشفت عن

نشـاط المتهمـين الأول والثـانى الإجرامـى فـى مجـال التـربح مـن الوظيفـة ، وأنهمـا يستعجلان موافقة الشركة على عرض شركة .... سالف الذكر وأن سبب التأخر فـى توقيـع الموافقـة هـو سـفر رئـيس الشـركة خـارج الـبلاد والـذى سـيعود يـوم ١٩٩٠/٨/١٨ فإن ذلك كله يضفى من الجدية على تلك التحريات ما يكفى لاصدار الإذن المطلـوب والتصـريح بتسـجيل الأحاديـث التـى سـتدور بـين المتهمـين والمبلـغ وصاحب شركة .... كشريك بالإتفاق والمساعدة فى الجريمة وهو ما أخذت به النيابة العامة فى حدود سلطاتها (؟!) المقررة قانونا (؟!) وطبقا لنص الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن محاكم أمن الدولة ولا يقدح فى ذلك ما ذهب اليه الدفاع من أن الإذن صدر عن جريمة مستقبلة لما هو مقرر قانوناً من أن المادة ١١٥ عقوبات تجرم على مجرد محاولة الموظف العام الحصول لنفسه أو لغيره بدون حق على ربح أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته ، ولا مراء فى أن المتهمين السابق الحكم عليهما قد حاولا ذلك وساعدهما المتهم الماثل على مقارفة الجريمة برفع سعر المعدّة على التفصيل آنف البيان ومن ثم فإن القول بأن الإذن صدر عن جريمة مستقبلة يكون بعيداً عن محجة الصواب ، كما لا يقدح فى ذلك تجهيز الشاهد الثانى بالوسائل الفنية اللآزمة للتسجيل لما هو مقرر من أن لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ من وسائل التحوط ما يمكنه من تحقيق الغرض من كل إجراء أذن له به و ان يستفيد فى ذلك بأعوانه من رجال الضبط القضائى أو غيرهم (؟!) طالما أنهم يكونون على مرأى منه وتحت بصره وسمعه مباشرة أو بإستعمال الوسائل الفنية المتاحة والمأذون بإستعمالها دون أن يقال بأن فى ذلك تلصص أو استراق سمع " .

وهذا الذى أجمله الحكم ، . لم يعرض بتاتا لمعظم الدفوع الجوهرية المبداه ، . وعابه القصور والخطأ فى تأويل القانون وفساد الإستدلال فى القدر اليسير المبتسر الذى عرض له ، . ثم عابه من بعد ذلك كله فساد الاستدلال بتعويله على أدلة باطلة .

(١) **الوجه الأول** ٠

فبالنسبة لرد الحكم على الدفع ببطلان اذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٠ لعدم جدية التحريات التى بنى عليها وانصرافه الى جريمة مستقبلة لما تقع ولعدم استئذان القاضى الجزئى طبقا للمادة / ٢٠٦ أ . ج . فإن الحكم قد اعتسف القول بجدية التحريات دون أن يواجه ما نعاه الطاعن على هذه التحريات من آكاذيب محددة عددها ثبت كذبها ثبوتا يعرى التحريات من أى جدية ويكشف عن أنها مجرد ترديد لأقوال المبلغ الذى جرت أحكام النقض على أنها بذاتها لا تكفى لإصدار إذن بعمل من أعمال التحقيق بغير تحريات جدية يجريها عضو الضبطية . وتسفر عن جريمة جناية أو جنحة واقعة بالفعل وترجحت نسبتها لمتهم بعينه . ، . وقد أوردت مذكرة دفاع الطاعن من أكاذيب التحريات الدالة على عدم الجدية (ص ٦ . ٩ بالمذكرة) ما ثبت من أقوال المهندس محمد يوسف من أن عامود الكرنك المضاف اليه السبيكة ماركة ماجيروس دويتس المانى غربى الصنع وليس يوغسلافى بالاضافة إلى أن السعر المعروض يقل بكثير عن الطراز اليوغسلافى الأقل جودة . بالاضافة إلى أن العرض الآخر الوارد من التوكيل (مؤسسة مصر التجارية) كان عن كرنك يوغسلافى وليس ألمانى وهو أقل من ذلك فى الجودة ، وأن عامود الكرنك فى عرض .... كان ألمانى الصنع أفضل وأجود مع وجود ضمان وأقل ثمنا بكثير عن اليوغسلافى الأقل جودة وبفارق سعر حوالى ألفى جنيه ، . ومن أنه لم يكن للجنة احضار عروض الأسعار اى دور ، وأنه هو : المهندس / محمد يوسف الذى ابدى بمفرده الرأى الفنى . وأنه كان قد سبق تعمير المحرك لدى شركة الرواس مع استبدال الكرنك يوغسلافى الصنع فانكسر عامود الكرنك اليوغسلافى بعد فترة قصيرة من التشغيل لعيوب الصناعة اليوغسلافية ، . وما شهد به الأستاذ / عبد الفتاح أحمد صالح محامى الشركة من أن الشركة قامت باختيار القطعة الأقل سعرا الأحسن جودة وبقرار مجلس ادارة الشركة ، وأن شركة .... هى الوحيدة التى جاء بعرضها كرنك ألمانى غربى وهو أكثر جودة من اليوغسلافى ، . وأنه لم يحدث أى إخلال من اللجنة المكلفة

باحضـار عـروض الأسـعار ، . ومـا شـهد بـه المهنـدس / السيد العدل الشـاعر مـن استحالة التعامل مـع عرض الوكيل بالقـاهرة للآصـلاح بعـامود كرنك يوغسـلافى لأن العطـل الـذى بالسيارة كـان كسـر عـامود الكرنـك ومـن ثـم يسـتحيل تحريـك السيارة مـن الأسكندرية إلـى القـاهرة للتركيب هنـاك كمـا اشـترط عـرض الوكيل . وأن المهنـدس / محمد يوسف كبير الفنيين . وليس أحداً من أعضـاء لجنـة احضـار عروض الأسـعار . هو الـذى أبـدى أن العرض المقدم من شركة .... العالميـة هو الآفضـل حيث أنـه كامل بالسبيكة غربـى ومطـابق للصـناعة الألمانيـة ، . وأنـه تمت الموافقة علـى توريد عامود الكرنك من شركة ماجيروس لآنـه ألمـانى غربـى الصـنع تـام بالسبيكة اورجينـال أصلى ومن المعروف فنيا دقة الصنع الألمـانى مـع الجودة فـى الخامـة وطـول العمـر الافتراضـى بالاضـافة إلى نسبة الخصم % ٥ التـى قدمتها شركة .... عـلاوة علـى أنهـا لـم تشـترط التركيب كمـا اشـترطت مؤسسـة .... للتجـارة (الوكيـل) الـذى كـان يتعين معه إرسال الأتوبيس الى القاهرة وهذا أمر مستحيل فنيا ولم يكن هنـاك منافسـة فـى السعر بالنسبة للنـوع الألمـانى الأفضـل بالاضـافة الـى أن سعر الوكيـل (للعـامود اليوغسلافى الأقل جودة) كان أكثر ١٥٠٠ جم من عرض .... للعامود الألمـانى الأفضـل والأجـود . وأن أعضـاء اللجنـة قـاموا بعملهـم علـى أكمـل وجـه والـرأى كـان للمهنـدس الفنــى ولأعضــاء مجلـس الادارة و أن مشـروع عـرض السـعر الأول كـان للعمود بدون السبيكه ثم أضيفت السبيكه التـى لهـا سعر اضـافى نستقل و هو مـا أكده جميع الشهود ، . وأنه يبين من ذلك كله ومن أنـه لم يتم دفع ولا قبض ولا ضـبط يوم الشراء ١٩٩٠/٨/٢٣ ولا يـوم ١٩٩٠/٨/٢٥ ، يبين من ذلك كلـه أن مـا ردده محـرر محضـر التحريات من مزاعم لم يطـابق الواقـع وثبت كذبـه وعدم صـحته الأمـر الـذى يكشف عدم جدية تحرياته وبطـلان اذن النيابـة ١٩٩٠/٨/٢٠ الذى بنى عليها بطلانـا يلحق كل ما يترتب أو يبنى عليه ٠

كل ذلك لم يواجهه الحكم المطعون فيه مثلما لم يواجه كل دفاع الطاعن ، . ولم يورد أى رد عليه ، . ولم يبين كيف يمكن أن تكون التحريات جدية رغم كل هذه

المآخذ الجوهرية التى تعامى عنها الحكم ولم يعرض لها بتاتا لا بالايراد ولا بالرد ، . وقد قضت محكمة النقض بأنه " ولئن كان تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ اصدار الإذن موكولا إلى سلطة التحقيق التى أصدرته تحت رقابة محكمة الموضوع ، الاّ أنه إذا كان المتهم قد دفع ببطلان هذا الإجراء فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفع الجوهرى وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة " . (نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠) . بينما لم يورد الحكم المطعون فيه أى رد على المآخذ التى أوردها الطاعن دليلا على عدم صدق وعدم جدية التحريات ، وذلك يعيبه بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

(٢) **الوجه الثانى** ٠

أما احتجاج الحكم فى الرد على أن الإذن إنصرف إلى جريمة مستقبلة لما تقع بأن جريمة التربح تقع بمجرد " المحاولة " ، . فإنه مردود عليه بأن الحكم إنزلق إلى هذا الرد دون أن يواجه بتاتا لا بالإيراد ولا بالرد الدفع الجدى المبدى بالمرافعة وبالمذكرة ص ٣٥ . ٣٨ بأن تكييف الاتهام . فضلا عن بطلانه . غير صحيح ، وذلك فى ذاته قصور واخلال بحق الدفاع لا يجوز معهما استناد الحكم فى الرد على هذا الدفع الى أن جريمة التربح تقع بمجرد " المحاولة " دون أن يعرض الحكم بالإيراد أو بالرد للدفع ببطلان التكييف أصلا ودون أن يثبت الحكم أن الواقعة (الباطلة) تنطوى فى صحيح أحكام التربح . وقد أفردنا لذلك وجها مستقلا من أسباب هذا الطعن ٠

(٣) **الوجه الثالث** ٠

كل ما قاله الحكم للرد على الدفع ببطلان اذن النيابة ١٩٩٠/٨/٢٠ لعدم استئذان القاضى الجزئى طبقا للمادة / ٢٠٦ أ . ج . هو قوله " أن ما أخذت به النيابة العامة فى حدود سلطاتها (؟!) المقررة قانونا (؟!) وطبقا لنص الفقرة الثانية من المادة السابقة من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن محاكم أمن الدولة " ٠

وهذا تجهيل شنيع ؟!!!

فلم يتفضل الحكم ببيان " ما أخذت به النيابة العامة " ؟!!!
ولم يتفضل الحكم ببيان " ماهى حدود سلطات النيابة العامة " طبقا للنص الذى ذكره ؟!!!

ولم يتفضل الحكم ببيان ماذا فى هذا النص يعطى النيابة العامة سلطات القاضى الجزئى بينما لا يتحدث هذا النص الذى ذكره الاّ عن سلطات قاضى التحقيق ، . بينما القاضى الجزئى غير قاضى التحقيق على نحو ما أوضح دفاع الطاعن بأسانيده بالدفاع الشفوى و المكتوب ؟!!!

ولم يتفضل الحكم ببيان أساس مده . ضمنا ؟!!! . سلطات قاضى التحقيق الذى لم تتحدث المادة السابعة المذكورة الاّ عنه إلى سلطات القاضى الجزئى فى الحالات التى يتوجب فيها إستئذان القاضى الجزئى ومنها حالة الإذن الذى أصدرته النيابة العامة فى ١٩٩٠/٨/٢٠ حسبما تمسك دفاع الطاعن بدفاعه الشفوى والمكتوب آنف العرض بنصه ؟!!

لقد اوردت مذكرة دفاع الطاعن بيانا لهذا الدفع (**ص ١١ ـ ١٤**) : ـ

" ثابت ان اذن النيابه العامه ١٩٩٠/٨/٢٠ ، . قد تضمن الاذن بتسجيل احاديث خاصه فى اماكن خاصه وبمقر شركة .... العالميه ...... شارع شبرا . القاهره ، وتسجيل احاديث مسئولى البيع بتلك الشركه . وكذا تصوير اللقاءات الخارجيه لجميع هؤلاء وفيهم غير متهمين بشىء مما زعمه محرر محضر التحريات فى حق المتهمين . وذلك كله لا يجوز للنيابه العامه اجراؤه الا بعد الحصول مقدما على امر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق .

فقد نصت الماده /٢٠٦ ا.ج على انه : " لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله الا اذا اتضح من امارات قوية أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة ... و ...و أن تراقب المحادثات السلكيه و اللاسلكيه ، وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقه فى جنايه أو جنحه معاقب عليها بالحبس لمده تزيد على ثلاثة أشهر ويشترط لاتخاذ أى اجراء

من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق . وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط أو الاطلاع أو المراقبة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما . ويجوز للقاضى الجزئى أن يجدد هذا الامر مدة أو مددا اخرى مماثلة " .

وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر ١٩٨٩/٦/١ ـ فى الطعن ١٩٤٢ / ٥٨ ق بأنه :

" وحيث أن البين من محاضر جلسات المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين دفعا ببطلان التسجيلات والدليل الممتد منها استنادا الى أن من باشر التسجيلات مجرد مرشد للشرطة وليس من بين مأمورى الضبط القضائى ، أو أعوانهم ، وكانت المادة /٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ الوارد فى الباب الرابع من الكتاب الأول ، الخاص بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة ، تنص على أنه لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله ، الا أذا اتضحت من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ، ويجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات ، وان تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية، وان تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقة ، فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر . ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على اذن من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الأوراق " . (يراجع أيضا نقض ٧٤/٢/١١ . س ٢٥ . ٣١ . ١٣٨ ، نقض ٦٢/٢/١٢ . س ١٣ـ ٣٧ . ١٣٥ ، نقض ٢/١٤/ ٦٧ . س ١٨ . ٤٢ . ٢١٩)

فبمقتضى آمر نص الماده / ٢٠٦ ا.ج لا يجوز للنيابة العامة أن تأذن بتفتيش منزل أو محل لغير المتهم ولا ان تأذن باجراء تسجيلات او تصوير لقاءات فى اماكن خاصه دون الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة ٢٠٦/أ . ج ، و قضت محكمة النقض بأن آلمشرع سوى فى المعاملة

بـين مراقبـة المكالمـات و ضـبط الرسـائل و التسـجيلات و بـين تفتـيش منـازل غيـر المتهمين . لعلـة غير خافيـه و هـى تعلـق مصـلحة الغيـر بهـا ، فاشـترط لـذلك فـى التحقيق الـذى تجريـه النيابـه العامـه ضـروره استئذان القاضـى الجزئـى الـذى لـه مطلـق الحريه فى الاذن بهذا الاجراء أو رفضه حسبما يرى ، و هو فى هذا يخضـع لاشراف محكمـة الموضـوع (نقض ٦٢/٢/١٢ . س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥) ، . ولا يعفـى النيابـه من ذلك نص الفقرة / ٢ من المادة / ٧ من قانون محـاكم أمن الدولـة ٨٠/١٠٥ ، لأن هذا النص لم يخولها سوى سلطات قاضـى التحقيق فقط دون القاضـى الجزئـى ، وكان النص القديم للمادة / ٢٠٦ أ . ج يكتفى بالحصول على أمر مسبب من قاضـى التحقيـق ، فلمـا عـدل النص بالقـانون ٣٥٣/ ١٩٥٤ جـاء بالتعديل : " تستبدل عبـارة القاضـى الجزئى بعبـارة قاضـى التحقيق فـى المادة / ٢٠٦ " . ثم حرصت التعديلات التالية وحتـى التعديل الاخير بالقانون ١٩٧٢/٣٧ علـى استلزام أمر القاضـى الجزئـى بدلا من قاضـى التحقيق . ومعنـى ذلك أن المشرع اشترط فـى النص بعد التعديل أن يصدر الأمر من محكمة ممثلة فى القاضـى الجزئى .

فالقاضـى الجزئـى يعنـى " المحكمـة " ، . وهو لـذلك غير قاضـى التحقيـق ، وسـلطات قاضـى التحقيـق الممنوحـة للنيابـة فـى المـادة ٢/٧ مـن قـانون محـاكم أمـن الدولـة ١٩٨٠/١٠٥ . أو فـى قانون الطـوارىء . لا تمتد الـى القاضـى الجزئـى لأن القاضـى الجزئـى غير قاضـى التحقيق ، فقاضـى التحقيق قد يكون قاضيا وقد يكون رئيس محكمة ابتدائية وقد يكون مستشارا من مستشارى الاستئناف العالى (م/٦٥ أ . ج) . والقاضـى الجزئـى هو لـذلك غيـر قاضـى التحقيـق ، والتنصيص علـى وجوب استئذانه يمثل ضمانة أقوى باعتباره قاضـى محكمة بعيدا عن التحقيق وعن التأثر بما فيه . . ومن المقرر المعلوم طبقا لقانون الاجراءات الجنائية ولقانون السلطة القضـائية (المواد ١ ، ٩) ، أن قواعد الاختصاص بأكملها فـى الاجراءات الجنائية من النظام العام لأنها تتعلق بسلامة الاجراء وولاية من أصدره وبالتالى صحته وصحة نتيجة ما يترتب عليه من آثار ، . فاذا انعدم اختصـاص الآمـر ، أو الآذن أو القائم بـالاجراء

أصبح الاجراء وكأنه لم يكن و يبطل كافة ما يترتب عليه من آثار . . ولا محل بتاتا فى مسائل الاختصاص للتوسع أو القياس ، . اذ تأبى هذه القواعد بطبيعتها هذا التوسع أو القياس لتعلقها بالنظام العام ، .

فتجديد الحبس الاحتياطى بعد انقضاء المدة المقررة للنيابة العامة يكون للقاضى الجزئى(م / ٢٠٦ أ . ج) فاذا عرض تجديد أمر الحبس على أحد مستشارى محاكم الاستئناف الذى تقع الجريمة فى دائرته فانه رغم أنه من المستشارين وتعلو درجته القضائية القاضى الجزئى بمراحل . الا أنه لا يختص بهذا التمديد واذا أصدر أمرا بمدة كان باطلا منعدما لا وجود له ويترتب على ذلك الافراج حتما عن المتهم الذى أمر بمد حبسه .

ومستشار محكمة الاستئناف ليس له أن يباشر أى تحقيق جنائى قى دائرة اختصاصه الا اذا ندبته محكمة الاستئناف بناء على طلب وزير العدل لتحقيق جريمة معينة (٦٥ أ . ج) فاذا تولى التحقيق من تلقاء نفسه أو ندبته محكمة الاستئناف لاجرائه بغير طلب من وزير العدل كان تحقيقه باطلا منعدما لا اثر له .

واذا أفرج وكيل النيابة عن أحد المتهمين فلا يستطيع النائب العام وهو الرئيس الآعلى للنيابة العامة ويستمد منه كافة أعضائها ولاية الاختصاص . الغاء هذا الأمر مالم يجد دليل جديد فى الدعوى يستدعى استصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطى .

وهكذا فان كافة قواعد الاختصاص بالتحقيق أو بالحبس والافراج أو المحاكمة تتعلق كلها بالنظام العام يتعين الالتزام بنصوصها كما حددتها مواد القانون دون توسع أو قياس لأنها نصوص خاصة تأبى الخضوع لقواعد القياس حيث لا يجوز مد حكم الأصل الى الفرع اذا كان للآصل حكم خاص به لا ينسحب ولا يمتد الى سواه .

وما يختص به القاضى الجزئى أو قاضى التحقيق لا يختص به رئيس المحكمة الابتدائية مع أنه الأعلى درجة ، . وما تختص به محاكم أمن الدولة العليا لا تختص به محمة الجنايات مع أن ضماناتها أكثر وقد يكون تشكيلهما واحد ، . وما تختص به محكمة الجنح لا تختص به محكمة النقض مع أنها الأعلى الموكول لها

الرقابة على صحة تطبيق القانون . ومن ناحية أخرى فان قانون السلطة القضائية قد حدد الاختصاصات تحديدا لا محل ازاءه للتوسع أو القياس ٠

ولذلك فان عدم الحصول مقدما على أمر مسبب من القاضى الجزئى بتفتيش مسكن أو محل لغير المتهم او بتسجل لقاءات خاصه او مكالمات تليفونيه يبطل الاذن الصادر من النيابة بالتفتيش او التسجيل . . وهو بطلان يمتد الى التسجيل والتفتيش والى كل ما يترتب على هذا التسجيل او التفتيش أو يستمد منه عملا بالمادتين ٣٣١ ، ٣٣٦ أ .ج " وبقاعده أن ما بنى على باطل فهو باطل " . (نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ . س ٢٤ . ١١٦ . ٥٦٨) . وبما اطرد عليه قضاء محكمة النقض من أن " لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل ما يترتب عليهما " (نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥ . ، نقض ١٩٦١/١١/٢٨ . س ١٢ . ١٩٣ . ٩٣٨ ، نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥) وهو بطلان يمتد الى أقوال من قاموا بالاجراء الباطل عملا بقاعدة أن من قام أو شارك فى الاجراء الباطل لا يعتد بشهادته عليه (نقض ١٩٨٤/٤/١٨ . س ٣٥ . ٩٧ . ٤٢٨ ، نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س ٢٩ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ ، نقض ٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤) " .

(**انتهى**)

هذا الدفع الجوهرى لم يورد الحكم ردا عليه الا تلك القاله المبتسره المجهله التى تقول ان" ماأخذت به النيابه العامه فى حدود سلطاتها (؟!) المقرره قانونا (؟!) وطبقا لنص الفقره الثانيه من الماده السابقه من القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ فى شأن محاكم امن الدوله " .

وذلك قصور فاحش ، واخلال جسيم بحق الدفاع ، . وخطأ فى تأويل وتطبيق القانون ادى بالحكم الى فساد الاستدلال بالتعويل فى قضائه على المستمد من الاجراءات التى تمت تنفيذا للاذن الباطل .

(٤) **الوجه الرابع** .

دفع دفاع الطاعن ، . فيما دفع به (ص ١٥ . ١٧ من مذكرة دفاعه آنفة البيان) ، ـ ببطلان التسجيلات لبطلان اذن النيابه العامه الصادر ١٩٩٠/٨/٢٠ الذى تمت التسجيلات تنفيذا له ، . ولان القائم بالتسجيلات المتحكم فيها فرد من آحاد الناس وغير مأذون فى امر الندب . وفى بيان ذلك قالت مذكرة دفاع الطاعن "

ثابت فى ص ١ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٣ أنه " تم تجهيز المبلغ بالأجهزة الفنية " ليقوم بالتسجيل ، . وورد ص ٣ بمحضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ (ص ٨/١٠) : " حيث قمنا بتجهيز المبلغ بالاجهزة الفنية " ليقوم بالتسجيل ، وورد ص ١ بمحضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ (ص ٩/١٢) ، " حيث قمنا بتجهيز المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ بالأجهزة الفنية " ليقوم بالتسجيل .

وافصح المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ عدة مرات فى أقواله عن أنه فعلا الذى قام بالتسجيل ، فبسؤاله أمام النيابة العامة بمحضر ١٩٩١/٥/١٥ ص ٥٢/٧١ ، . س . ما قولك فيما قرر . العميد فهمى عبد اللطيف فهمى من أنك قمت بتسجيل عدد اثنين شرايط لحظة استلام الكرنك ؟ فاجاب : أيوة فعلا انا سجلت اثنين شرايط لحظة استلام الكرنك وسلمتهم للعميد فهمى . لما كانت عربية الرقابة واقفة ، . وهذه اجابة واضحة قاطعة فى أن المبلغ المذكور كان هو حامل جهاز التسجيل وشرائط التسجيل وهو المتحكم فى جهاز التسجيل ادارة وايقافا وادارة وهو الذى يقوم بعد التسجيل الذى يقوم به شخصيا بتسليم الاشرطة الى عضو الرقابة ، . وقد سئل أيضا بذات الصفحة (ص ٥٢/٧١)

س . ما قولك فيما قرره ايضا من أنك قمت بتسجيل شريط آخر لكل من .... ؟

ج . أيوة حصل واديته للضابط (أى أنه حامل الجهاز والشريط والمتحكم بالتالى فى التسجيل)

س . ما قولك فيما أضافه أيضا من أنك قمت بتسجيل شريط رابع لحظة الضبط ؟ .

ج . أيوة حصل الكلام ده وكان عند البيت .

فذلك كله ، على لسان الرقابة بمحاضرها ، . وعلى لسان المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ ، . قاطع فى أن المبلغ المذكور كان هو حامل جهاز التسجيل وأشرطة التسجيل المتحكم فى عمليات التسجيل وفى جهاز التسجيل الذى يحمله ، وهو الذى يديره متى شاء ، . وهوالذى يوقفه متى شاء ، . وذلك باب خطير جدا للعبث والتلاعب لأن القائم بالتسجيل يستطيع بتحكمه فى حركة التشغيل أن يتلاعب فيما يسجله وفيما لا يسجله ليعطى للحديث وللعبارات دلالة تختلف عن حقيقته وواقعه !!!

ومن القواعد العامة فى الندب للقيام بعمل من أعمال التحقيق ، . أنه لايجوز أن يندب لذلك الا مأمورا للضبط القضائى ، وصرحت بذلك المادتان ٧٠ ، ٢٠٠ أ ٠ ج ، . فيكون الندب باطلا اذا صدر لأحد رجال السلطة العامة الذى لايحمل صفة مأمور الضبط القضائى ٠ (نقض ٣٨/١٢/١٩ . مجموعة القواعد القانونية . محمود عمر . ج ٤ . رقم/ ٣١٣ ص ٤٠٧) نقض ١٩٥١/٢/٦ . س٢ . ٢٢٠ . ٥٨١ ، د٠ محمود نجيب حسنى ٠ الاجراءات الجنائية ط ١٩٨٢ . رقم/ ٦٤٧ ص ٦١٧ ومابعدها) ٠ فأذا صدر الندب لمأمور الضبط القضائى كان صحيحا ، ولا ينفى عنه صحته أن يستعين المندوب فى القيام بالعمل الذى ندب له مرؤسا له لايتمتع بصفة مأمور الضبط القضائى ، طالما أنه يفعل ذلك تحت الاشراف المباشر لمأمور الضبط القضائى ، المندوب (نقض ٧٥/٣/٢٤ س ٢٦ . ٦١ . ٢٦٥ ، نقض ٦٩/٦/١٦ . س ٢٠ . ٣٠ . ١٧٨ . ٨٩٠ ، نقض ٦٥/٦/٢٨ . س١٦ . ١٢٤ . ٦٤٣ ، نقض ٢٨ /٦٣/١٠ . س ١٤ . ١٢٧ . ٧٠٠ ، .) أما اذا كلف مأمور الضبط القضائىالمنتدب أحد رجال السلطة العامة للقيام بالعمل المندوب له ، فقام به استقلالا كان العمل باطلا (نقض ١٩٤٠/١١/١١ . مجموعة القواعد القانونية . محمود عمر . ج٥ . ١٣٩ . ٢٦٤) ٠

أما اذا عهد المندوب بالاجراء الى واحد من آحاد الناس ، فقام بنفسه

بالتسجيل، . فان مايجريه يكون باطلا بطلانا مطلقا بغير خلاف ، فالتسجيل عمل من أعمال التحقيق الأصل أن تقوم بـه النيابة العامة بنفسها ، ويستمد مـأمور الضبطية صفته فـى اجرائـه مـن أمـر النـدب ، واستعانة المـأذون بغيـره مـن رجـال الضبطية أو السلطة العامة مشروطة بأن يكون المساعد من رجال السلطة العامه على الأقل وبأن يتم الاجراء تحت سمعه وبصره معا . أما آحاد الناس فلا يجوز الاستعانة بهم فى القيام بهذا العمل الذى هو من أعمال التحقيق فيقع باطلا كل تسجيل يجريه واحد من آحاد الناس . و قد قضت محكمة النقض بأنه : " ما يشترطه القانون ان يكون من أصدر أمر الندب مختصا باصداره و أن يكون المندوب للتنفيذ من مأمورى الضبط القضائى المختصين " . (نقض ٧٤/٢/١١ . س ٢٥ . ٣١ . ١٣٨) فاذا كان ذلك وكان الثابت من اذن النيابة أنه انتدب فقط عضو الرقابة فهمى عبد اللطيف ، بل ولم يصرح له بندب غيره أو الاستعانه بمعاونة غيره من رجال الضبطية أو السلطة العامة أو غيرهم ، . فكلف بالتسجيل واحدا من آحاد الناس ، فان ما أجراه المذكور من تسجيل يكون باطلا ٠

(**انتهى**)

هذا الدفع الجوهرى رد عليه الحكم (ص ١٠ من مدوناته) بقوله " لا يقدح فى ذلك تجهيز الشاهد الثانى (وهو من آحاد الناس !) بالوسائل الفنيه اللازمه للتسجيل لما هو مقرر (؟!) من ان لمأمور الضبط القضائى ان يتخذ من وسائل التحوط مايمكنه من تحقيق الغرض من كل اجراء اذن له به وان يستفيد (؟!) فى ذلك بأعوانه من رجال الضبط القضائى او غيرهم (؟!) طالما انهم يكونون على مرأى منه (؟!) وتحت بصره (؟!) وسمعه مباشرة او باستعمال الوسائل الفنيه المتاحه (؟!) .

وذلك الذى اورده الحكم ينطوى على خطأ واضح فى تأويل وتطبيق القانون ، . وغير سائغ للرد على الدفع المبدى من الطاعن ، . ذلك انه ان كان لمأمور الضبط القضائى ان يستعين بمعاونيه من اعضاء الضبط القضائى او رجال السلطه العامه ، ـ الا انه لا يجوز له ان يكل الاجراء المندوب له الى واحد من آحاد الناس ، .

والثابت بالاوراق و على ماتمسك به دفاع الطاعن ولم ينكره الحكم ان المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ . وهو من آحاد الناس وغير مندوب فى الاذن . هو الذى قام بالتسجيل وكان هو المتحكم فى الاجهزه الفنيه ادارة وتشغيلا وايقافا . ولا يسبغ المشروعيه على عمل هذا الشخص ان يكون تحت رقابة عضو الضبطيه وعلى مرأى منه وتحت بصره وسمعه ، . لان ذلك لا يجوز الا اذا كان من رجال الضبطيه او السلطه العامه ، بينما هو هنا من آحاد الناس ، . هذا فضلا عن فساد وبطلان قول الحكم انه كان تحت مرأى وتحت بصر عضو الضبطيه المأذون ، فتلك قالة اوردها الحكم بلا مأخذ ولا اصل لها بتاتا فى الاوراق ولم يدع عضو الضبطيه نفسه ان ذلك الشخص كان على مرأى منه وتحت بصره مباشرة او بوسائل فنيه !! . وبذلك يكون ماأورده الحكم مشوبا بالقصور والخطأ فى تأويل وتطبيق القانون ومخالفة الثابت بالاوراق مما أدى بالحكم الى فساد الاستدلال بتعويله فى قضائه على المستمد من اجراءات وتسجيلات باطله .

(٥) **الوجه الخامس** ·

دفع الطاعن ، فيما دفع به ، . ببطلان التسجيلات لأنه خالطها وقت اجرائها استراق سمع وتصنت غير مأذون بهما لأن استراق السمع والتصنت بغير اذن جريمة مؤثمة بالمادة / ٣٠٩ مكررا من قانون العقوبات الأمر الذى يبطل الاجراء برمته لما خالطه من جريمة مؤثمة قانونا ، . وفى بيان ذلك أوردت مذكرة دفاع الطاعن (ص ١٧/ ١٩) أنه :

" واضح ثابت ظاهر بمحاضر الرقابة الادارية ، . أن رجال الرقابة الادارية كانوا يتصنتون ويسترقون السمع بأجهزتهم داخل سيارتهم على ما يجرى من تسجيل بمعرفة المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ . وثابت ذلك بعبارات واضحة صريحة ص ١ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٣ ، وص ٢ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ (ص ٨/١٠) ، ص ١ من محضر الرقابة ٩٠/٨/٢٧ الساعة ٣٠ر٤ (ص ٩/١٢) ، .

** **ففى ص ١ محضر ٩٠/٨/٢٣**

* " تبين من الأحاديث ، "

* " ثم تبين من الأحاديث التى دارت بين المبلغ و....... أن صاحب المحل .
"

** **وفى ص ٢ محضر ٩٠/٨/٢٧ (ص ٨/١٠)** .

* " كنا فى السيارة المجهزة لاستماع ما يدور بينهما من أحاديث .. حيث دار حديث بينهما تضمن ...."

* " ودار بينهما حديث تبين منه أن .... "

** **وفى ص ١ محضر ٩٠/٨/٢٧ الساعة ٣٠ر٤ (ص ٩/١٢)** .

* " حيث انتقلنا ... حيث تقابل مع .... بمكتب الاخير بالشركة والذى قام بالاتصال بـ....... وطلب منه الحضور لمكتبه والذى حضر فعلا وتناقش الثلاثة حول موضوع الكرنك ...

* " قام الآخير بعدة بصوت مرتفع " ..

وهذا التصنت واستراق السمع الذى قام به رجال الرقابة الادارية غير مأذون به فى أمر النيابة العامة الذى لم يأذن الا بالتسجيل فقط دون التصنت أو استراق السمع .

وقد حرص المشرع على صيانة حرمة الحياة الخاصة للمواطن من أى أنتهاك ، سواء كان ذلك بالتسجيل ، أو التصوير ، أو التصنت ، او الاستراق ، أو غير ذلك من الوسائل التى أتاحتها المدنية الحديثة ٠٠ ومن حرص المشرع على تحقيق هذه الغاية ، عنى بالتنصيص على تجريم كل صورة من صور هذا الانتهاك على استقلال٠٠ فواضح فى صياغته للمادة / ٣٠٩ مكررا ، أن المشرع حرص على التمييز بين كل صورة وأخرى من وسائل أنتهاك الحياة الخاصة ، وعلى بيان أن كلا منها يشكل . بذاته . جريمة مستقلة ، وأستخدم لذلك أداة العطف " أو " التى تفيد المغايرة ، حيث جرى النص على أنه : (" ٠٠٠٠٠ وذلك بأن ارتكب احد

الافعال الآتية فى غير الاحوال المصرح بها قانونا ، او بغير رضاء المجنى عليه (أ) استرق السمع " أو " سجل " أو " نقل عن طريق جهاز ٠٠٠ محادثات جرت فى مكان خاص " أو " عن طريق التليفون ٠٠٠ الخ ونصت الفقرة الاخيرة للنص على أنه " يعاقب بالحبس الموظف العام الذى يرتكب أحد الافعال المبينة اعتمادا على سلطات وظيفته "

كذلك فى المادة/ ٩٥ أ ٠ج التى عرضت لتنظيم الاحوال والشروط التى يسوغ فيها . بأمر قاضى التحقيق . هذا الانتهاك ٠٠ فقد حرص المشرع فى هذا النص أيضا على التفرقة بين كل صورة من صور الانتهاك الاخرى ، وبذات استخدام أداة العطف " أو " التى تفيد المغايره ٠٠ فجرت المادة / ٩٥ أ٠ ج على أنه : (لقاضى التحقيق أن يأمر ٠٠٠ وأن يأمر بمراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية " أو " اجراء تسجيلات ٠٠٠ الخ) ٠ . ثم أضاف فى الفقرة الثانية للمادة : (وفى جميع الاحوال يجب أن يكون " الضبط " أو " الاطلاع " أو " المراقبة " أو " التسجيل " بناء على أمر مسبب ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوما ٠٠٠٠) ٠

ومؤدى ذلك ، أنه لايجوز للمندوب . تنفيذا لأمر الندب . أن يجرى أو يسمح بأجراء أى صورة أو وسيلة من صور او وسائل الانتهاك مالم يكن مأذونا بها صراحة فى أمر الندب ٠٠٠ فاذا اقتصر الاذن مثلا على التسجيل ، فأنه لايجوز التصوير ، ولا استراق السمع ٠٠٠ الخ " ٠ . فأذا خالط التسجيل وقت اجرائه استراق للسمع أو تصنت غير مأذون بهما فان الاجراء يبطل برمته لأن تنفيذه قد خالطه جريمة مؤثمة قانونا " ٠

(**انتهى**)

وهذا الدفع الجوهرى الجدى الذى يشهد له الواقع وتؤيده أحكام القانون ، هرب منه الحكم بقوله أن " لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ من وسائل التحوط مايمكنه من تحقيق الغرض من كل اجراء أذن له به وأن يستفيد (؟!) فى ذلك بأعوانه من رجال الضبط القضائى أو غيرهم (؟!) طالما أنهم يكونون على مرأى

منـه وتحـت بصـره وسـمعه مباشـرة أو باسـتعمال الوسـائل الفنيـة المتاحـه والمـأذون باستعمالها دون أن يقال بأن فى ذلك تلصص أو استراق سمع " (؟!!)

ولـم يتفضـل الحكـم ببيـان كيـف يمكـن أن يبـاح لمـأمور الضـبط القضـائى " التحوط" و" الاستفادة " لتحقيق " الغرض " بأفعال تكون جرائم فى القانون دون أن يؤذن بها فى أمر الندب ، بينما لم يأذن أمر الندب بالتصنت أو استراق السمع وجرمتهما المادة / ٣٠٩مكررا عقوبات وعاقبت الموظف العام الذى يرتكب أحد هذه الأفعال اعتمادا على سلطة وظيفته ؟! فضلا عن مصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم فى الجريمة والحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عنها أو اعدامها !! ومن ذلك يبين أن ما أورده الحكم غير سائغ ، وينطوى على خطأ فى تأويل وتطبيق القانون ، مما أدى بالحكم الى فساد الاستدلال بالتعويل فى قضائه على أدلة باطلة ٠

(٦) **الوجه السادس** ٠

دفع الطاعن ، . فيما دفع به ، ببطلان التسجيلات والتفريغات المنقوله عنها التى اطلع عليها رجال الضبطية قبل اتصالها بسلطة التحقيق ، . وفى بيان ذلك أوردت مذكرة دفاع الطاعن (ص١٩/ ٢٠) : .

ثابت بصريح أقوال محضر الرقابة الادارية فهمى عبد اللطيف أنه قام بالاستماع الى تلك الاشرطة قبل اتصالها بالنيابه . **فقد سألته النيابة سؤلا صريحا ص ٧٦/٥٥ فآجاب** : .

س . وهل قمت بالاستماع الى تلك الاشرطة عقب تلقيها من المبلغ ؟

ج . نعم ٠

س . وما هو محور الحديث الذى دار حول واقعة الكرنك تحديدا ؟

ج . الكلام جرى بين كل من .... وكان على المتغطى لوجود بعض العاملين بالشركة معهم ولكن وضح أن ....

وواضح من الاطلاع على اذن النيابة العامة أنه لم يأذن بالاطلاع على اشرطة التسجيلات أو الاستماع اليها ، . بل ونص الاذن على أنه يحرر محضر بالاجراء ويعرض ، . فلا يملك رجل الضبط أن يطلع على اشرطة التسجيلات أو يستمع اليها ، . بينما يقر عضو الرقابة أنه كان يطلع على أشرطة التسجيل وكان يقوم بالاستماع عليها . و لم يكن ما فعلته الرقابه بالتسجيلات هو كل ما لحق بها من نوائب ، . فلم تكن أحسن حظا لدى خبير الاصوات (؟!) الذى استباح أخذها الى منزله (؟!) وقام بتفريغها . باقراره . فى منزله دون رقابه ولا اشراف ولا ضمان !!!! .

و الاطلاع على اشرطة التسجيلات صوتية كانت أو مرئية ، . باب كبير خطير للعبث ، فهذه الأشرطة عرضة بطبيعتها للعبث والتركيب والحذف والمونتاج ، ويزيد من مخاطر احتمالات العبث الا تضع سلطة التحقيق بصمة صوتية لها بأول وبآخر كل شريط مع التوقيع على أصل الشريط كضمان أن تكون النسخة التى تأتى بها الضبطية هى النسخة الأصلية ، ومع ذلك فان هذه الضمانات واهية أيضا لأن النسخة الاصلية نفسها عرضة هى الاخرى للعبث بالتركيب والحذف والاضافة والمونتاج عن طريق النقل ثم اعادة النقل من شريط الى شريط ثم اعادة النقل الى النسخة الاصلية للشريط . .. لذلك فان _أشرطة التسجيلات بحكم طبيعتها وبحكم الواقع مشكوك فيها ويتعين الاحتياط الشديد فى الاخذ بها .. ومن الضمانات الجوهرية منع الاطلاع على هذه الأشرطة أو الاستماع اليها على رجال الضبطية وقصر ذلك على قاضى التحقيق وحده . فالقانون لا يبيح الاطلاع على أشرطة التسجيلات أو تفريغها . لأنه بداهة اطلاع عليها . الا لقاضى التحقيق ، أو للنيابة العامة كقاض للتحقيق ،، ولا يجوز لقاضى التحقيق أن ينتدب له سوى أحد اعضاء النيابة العامة نفسها ، بل وعند الضرورة فقط ،، وعلى ذلك جرت المادة / ٩٧ أ ، ج **حيث نصت على أنه** : "يطلع قاضى التحقيق وحده على الخطابات والرسائل والاوراق الاخرى المضبوطة . وله أن يكلف احد اعضاء النيابة العامة بفرز الاوراق المذكورة " .

ومـن المتفـق عليـه ، فقهـا وقضـاء ، أن التسـجيلات الصـوتية تأخـذ حكـم الرسائل ..لان المحادثة تليفونية أو غيرها ، لا تخرج عن كونها رسالة شفوية ، ولذلك شـبهت بالرسـالة المكتوبـة ، وأجـرى عليهـا حكـم واحـد (الـدكتور محمـود محمـود مصطفى . الاثبات فى المواد الجنائية . ط ١ . ١٩٧٨ ج ٢ ص ٩٠).

(نقض ٦٧/٢/١٤ . س ١٨ . ٤٢ . ٢١٩ ، نقض ١٩٦٢/٢/١٢ . س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥)

كمـا وأن الفقرة الاخيـرة للمـادة / ٢٠٦ أ . ج ، لـم تـأذن فـى الاطـلاع علـى الخطابات والرسائل والاوراق الاخرى والتسجيلات المضبوطة الا للنيابة العامة وعلى أن يتم ذلك كلما أمكن بحضور المتهم ...".

(**انتهى**)

ولم يعرض الحكم لهذا الدفع الجوهرى الجدى الذى يشـهد لـه الواقـع وأحكام القـانون لا بـالايراد ولا بـالرد ، وعـول رغـم ذلـك علـى المسـتمد مـن هـذه التسـجيلات والتفريغـات ، الباطلـة ، وذلـك يعيبـه بالقصـور والاخـلال بحـق الـدفاع فضـلا عـن فساد الاستدلال .

(٧) **الوجه السابع** .

دفع الطاعن فيما دفع به بعدم جواز الاعتداد بالتسجيلات أو التعويل عليها كـدليل مـن الأدلـة الجنائيـة ، وفـى بيـان ذلـك أوردت مـذكرة الطـاعن (ص ٢٠/ ٢١) :.

" من المقرر ان التسجيلات الصوتية ليست من الأدلة فى الدعوى الجنائية ، . ولم يذكرها قانون الاجراءات الجنائية فى تعداده لأدلة الاثبات .

والتسـجيلات الصـوتية ليسـت مـن قبيـل المحـررات ، لأن الاصـوات بعـد تسجيلها ليست قابلـة للتحقيق ممن أسندت اليه " كقابليـة " الكتابـة والتوقيـع والختم للتحقيق من صحتها عند الانكار أو الطعن عليه .

وهـى ليست من قبيل الشـهود ، . لأن الذى ينطق بهـا "آلـة " طـوع من

يوجهها ، ولذلك فهى لا يعول عليها فى الدول المتمدينة كدليل ولاتبنى عليها ادانة وانما هى فقط وسيلة بوليسية قد تكشف لسلطات البحث او التحقيق عن دليل يفيد فى الضبط ٠

وفضلا عن ذلك ، فأن عملية تفريغ التسجيل الصوتى ، عملية اجتهادية ٠٠ كلها مجال للتخمين والخيال والتفسير ، لأنها فى الغالب عملية " انتشال جمل والفاظ من هنا وهناك فى بحر خضم من الضجة والخشخشة والأصوات المختلطة والمبهمة والمتداخلة يتخللها فترات هبوط وخفوت وصمت وأنقطاع ٠

كما أن التسجيل الصوتى لايشكل بينة كتابية أو قولية مباشرة أو غير مباشرة ، ثابتة نسبتها الى مصدرها الآدمى . ٠٠ ولا يلزم أحدا حتى من قام بالتفريغ فأنه فيه مجرد " مفسر " يخطىء ويصيب ويحاول التصيد والانتشال لنتف وألفاظ ٠٠ "

(**انتهى**)

ولم يعرض الحكم لهذا الدفع الجوهرى لا إيرادا ولا ردا ، وعول رغم ذلك على المستمد من التسجيلات والتفريغات الباطلة التى اعتورها البطلان من جوانب عديدة أبداها دفاع الطاعن بالمرافعة و بالمذكرة المكتوبة ، فضلا عن أنها لم تتضمن مايثبت الإتهام ، وذلك كله يعيب الحكم بالقصور والاخلال بحق الدفاع فضلا عن فساد الاستدلال ٠

(٨) **الوجه الثامن** ٠

دفع الطاعن فيما دفع به ببطلان إذن النيابة العامة ٢٧/ ٨/ ١٩٩٠ بكل ماترتب عليه ، . ١ . لبطلان الاجراءات والتسجيلات السابقة عليه التى بنى عليها ٢ . لعدم الحصول على إذن مسبب من القاضى الجزئى طبقا للمادة / ٢٠٦ أ٠ج برغم ماتضمنه الإذن من إذن بالتسجيل لأحاديث خاصة فى أماكن خاصة وبرغم ماتضمنه من تفتيش شخص غير متهم هو " مسئول البيع " بفرع شركة ...... بالاسكندرية فضلا عن القبض عليه فى غير الأحوال التى يجيزها القانون ؟!! ٣ .

ولتجهيل الاذن بخلوه من بيان وتحديد عناوين المساكن التى أذن بتفتيشها !!!

وفى بيان ذلك أورد ت مذكرة دفاع الطاعن (ص ٢١ / ٢٧) : ـ

" (١) **بطلان الأذن لبطلان الاجراءات والتسجيلات السابقة التى بنى عليها**

ثابت بديباجة أذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . أنه صدر " بناء على محاضر الاستدلالات والتحريات المرفقة المؤرخة ٨/٢ ، ٨/١٤ ، ٨/٢٥ ، ٨/٢٧/ ١٩٩٠ . والأذن الصادر من السيد الاستاذ ابراهيم فرج رئيس النيابة بتاريخ ٨/٢٠/ ٩٠ ظهرا لأنها تعد كافية لأصدار ذلك الاذن . لذلك نأذن ... "

وثابت مما تقدم بهذه المذكرة أن أذن النيابة ١٩٩٤/٨/٢٠ باطل لما تقدم بيانه ، . وثابت أيضا أن التسجيلات التى تضمنتها محاضر الرقابة الادارية ٢٥ ، ١٩٩٤/٨/٢٧ باطلة هى الآخرى لما سلف بيانه من أسباب عديدة لبطلانها ، . فأذا كانت القاعدة الأصولية أن مابنى على باطل باطل (نقض ٧٣/٤/٩ . ٣٤ . ١٠٥ ـ ٥٠٦ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ . س ٢٤ . ١١٦ . ٥٦٨) ، . فأن أعتماد أذن النيابة ١٩٩٠/٨/٢٧ على ماسبق من اجراءات و تسجيلات باطلة وعلى أذن النيابة السابق الباطل ، . ينسحب بالبطلان على ذلك الأذن الصادر ١٩٩٠/٨/٢٧ ٠

(٢) **بطلان الاذن لتجهيله فى مواضع عديدة**
ولعدم الحصول مقدما على أذن مسبب من القاضى الجزئى ٠

فثابت من مطالعة أذن النيابة العامة ١٩٩٠/٨/٢٧ ـ أنه بعد الديباجة آنفة الذكر ، . نص على أنه . لذلك :

" نأذن للسيد/ فهمى عبد اللطيف فهمى عضو هيئة الرقابة الادارية أو من يندبه من أعضاء الهيئة المختصين قانونا بتسجيل الأحاديث الخاصة التى ستدور بين كل من أحمد عبد الرحمن حافظ و........ (كذا ؟!) و....... حال أقتسامهم المبلغ الذى حصلوا عليه من شركة ...... العالمية مقابل شرائهم الكرنك من محل (كذا ؟!) ـ"

" وكذلك ، نأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن كل من :

. ...

.و.......

ـ ومسئول البيع بفرع شركة .... بالاسكندرية الكائن ...... ش أبو الدرداء٠

.وصاحب محل شركة ...... العالمية بالقاهرة الكائن .... ش شبراالقاهرة ٠

" وللمأذون له الاستفادة بالوسائل الفنية التى تمكنه من تنفيذ الأذن ويتم ذلك خلال اسبوع من ساعة وتاريخ أصدار الأذن ويحرر محضر بما يتم من أجراءات يعرض فى حينه " ٠

وواضح بالأذن أنه تضمن أولا الأذن بتسجيل أحاديث خاصة فى أماكن خاصة ، .دون الحصول مقدما على أذن مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة /٢٠٦ أ٠ج برغم وجوب ذلك ، .وتضمن ثانيا الأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن .... دون بيان عنوان سكنه الذى خلا منه أيضا محضرالرقابة المذيل به هذا الأذن ، . وذلك تجهيل وأهدار صارخ للشرعية فى أمر تفتيش مسكن اشترط الدستور والقانون أن يكون مسببا ومع ذلك خلا الأذن من تحديد هذا المسكن وبيان عنوانه ، وذلك فى ذاته يبطل الأذن ،. وتضمن ثالثا الأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن .... دون بيان عنوان سكنه وذلك تجهيل آخر وأهدار صارخ آخر للشرعية فى أمر تفتيش مسكن اشترط الدستور والقانون أن يكون مسببا ومع ذلك خلا الأذن من تحديد هذا المسكن وبيان عنوانه ، .وذلك فى ذاته يبطل الأذن ، . وتضمن رابعا ضبط وتفتيش شخص ومسكن " مسئول البيع " بفرع شركة .... الكائن بالاسكندرية .... ش أبو الدرداء ،- دون بيان " أسمه " ، . وبرغم أنه " غير متهم " ودون بيان عنوان سكنه الذى خلا منه أيضا محضر الرقابة الادارية المذيل به هذا الأذن ، وذلك تجهيل وأهدار صارخ للشرعية فى أمر قبض لغير متهم ودون أشتراط حالة معينة من تلبس مثلا يجيز القبض ، أقترن بتفتيش شخصه

ومسكنه دون تحديد مسكنه ودون بيان عنوانه ، وذلك فى ذاته يبطل الأذن ، بطلانا أقترن ببطلان آخر مرجعه عدم الحصول مقدما على أذن مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة/ ٢٠٦ أ٠ج التى أوجبت صراحة الحصول مقدما على ذلك الأذن حسبما سبق البيان فى موضع سابق من هذه المذكرة نحيل اليه ، . وذلك وجه آخر لبطلان ذلك الأذن ، . وتضمن الأذن خامسا الأذن بضبط وتفتيش شخص ومسكن صاحب شركة .... العالمية الكائنة .... ش شبرا دون بيان أسمه ، ودون تحديد مسكنه ودون بيان عنوانه الذى خلا منه أيضا محضر الرقابة الأدارية المذيل به هذا الأذن ، . وذلك تجهيل وأهدار صارخ للشرعية فى أمر قبض وفى أمر تفتيش الزم الدستوروالقانون أن يكون مسببا ومع ذلك خلا الأذن من بيان أسم المأذون بالقبض عليه وخلا أيضا من تحديد سكنه وبيان عنوان هذا السكن المأذون بتفتيشه ، . ذلك مقترنا بعيب أساسى يبطل الأذن من بابه وهو عدم الحصول مقدما على أذن مسبب من القاضى الجزئى حالة الكون الأذن يتضمن فيما يتضمنه تسجيل أحاديث خاصة فى أماكن خاصة " ، . و تفتيش سكن شخص غير متهم ، فضلا عن القبض عليه فى غير الأحوال التى يجيزها القانون !!!

فقد نصت المادة /٢٠٦ ا.ج على انه : " لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله الا اذا اتضح من امارات قوية أنه حائز لاشياء تتعلق بالجريمة ... و ... و أن تراقب المحادثات السلكيه و اللاسلكيه ، و أن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقه فى جنايه أو جنحه معاقب عليها بالحبس لمده تزيد على ثلاثة أشهر ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الاوراق . وفى جميع الاحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط أو الاطلاع أو المراقبة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوما . ويجوز للقاضى الجزئى أن يجدد هذا الامر مدة أو مددا اخرى مماثلة " .

وقضت محكمة النقض فى حكمها الصادر ١٩٨٩/٦/١ ـ فى الطعن ١٩٤٢ / ٥٨ ق بأنه :

" وحيث أن البين من محاضر جلسات المحاكمة ومدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين دفعا ببطلان التسجيلات والدليل الممتد منها استنادا الى أن من باشر التسجيلات مجرد مرشد للشرطة وليس من بين مأمورى الضبط القضائى ، أو أعوانهم ، وكانت المادة /٢٠٦ من قانون الاجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم ٣٧ سنة ١٩٧٢ الوارد فى الباب الرابع من الكتاب الأول ، الخاص بالتحقيق بمعرفة النيابة العامة ، تنص على أنه لايجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله ، الا أذا اتضحت من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ، ويجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات ، وان تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية، وان تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت فى مكان خاص ، متى كان لذلك فائده فى ظهور الحقيقة ، فى جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر . ويشترط لاتخاذ أى اجراء من الاجراءات السابقة الحصول مقدما على اذن من القاضى الجزئى بعد اطلاعه على الأوراق " .

(**يراجع أيضا نقض ٧٤/٢/١١ ـ س ٢٥ ـ ٣١ ـ ١٣٨** ، **نقض ٦٢/٢/١٢ ـ س ١٣ـ ٣٧ ـ ١٣٥** ، **نقض ٦٧/٢/١٤ ـ س ١٨ ـ ٤٢ ـ ٢١٩**)

فبمقتضى آمر نص الماده / ٢٠٦ ا.ج لا يجوز للنيابة العامة أن تأذن بتفتيش منزل أو محل لغير المتهم ولا ان تأذن باجراء تسجيلات او تصوير لقاءات فى اماكن خاصه دون الحصول مقدما على أمر مسبب بذلك من القاضى الجزئى طبقا للمادة

٢٠٦/أ . ج ، و قضت محكمة النقض بأن آلمشرع سوى فى المعاملة بين مراقبة المكالمات و ضبط الرسائل و التسجيلات و بين تفتيش منازل غير المتهمين . لعلة غير خافيه و هى تعلق مصلحة الغير بها ، فاشترط لذلك فى التحقيق الذى تجريه النيابه العامه ضروره استئذان القاضى الجزئى الذى له مطلق الحريه فى الاذن بهذا الاجراء أو رفضه حسبما يرى ، و هو فى هذا يخضع لاشراف محكمة الموضوع (نقض ٦٢/٢/١٢ . س ١٣ . ٣٧ . ١٣٥) ، . ولا يعفى النيابه من ذلك نص الفقرة / ٢ من المادة / ٧ من قانون محاكم أمن الدولة ٨٠/١٠٥ ، لأن هذا النص لم يخولها سوى سلطات قاضى التحقيق فقط دون القاضى الجزئى ، وكان النص القديم للمادة / ٢٠٦ أ . ج يكتفى بالحصول على أمر مسبب من قاضى التحقيق ، فلما عدل النص بالقانون ٣٥٣/ ١٩٥٤ جاء بالتعديل : " تستبدل عبارة القاضى الجزئى بعبارة قاضى التحقيق فى المادة / ٢٠٦ " . ثم حرصت التعديلات التالية وحتى التعديل الاخير بالقانون ١٩٧٢/٣٧ على استلزام أمر القاضى الجزئى بدلا من قاضى التحقيق . ومعنى ذلك أن المشرع اشترط فى النص بعد التعديل أن يصدر الأمر من محكمة ممثلة فى القاضى الجزئى .

فالقاضى الجزئى يعنى " المحكمة " ، . وهو لذلك غير قاضى التحقيق ، وسلطات قاضى التحقيق الممنوحة للنيابة فى المادة ٢/٧ من قانون محاكم أمن الدولة ١٩٨٠/١٠٥ . أو فى قانون الطوارىء . لا تمتد الى القاضى الجزئى لأن القاضى الجزئى غير قاضى التحقيق ، فقاضى التحقيق قد يكون قاضيا وقد يكون رئيس محكمة ابتدائية وقد يكون مستشارا من مستشارى الاستئناف العالى (م/٦٥ أ . ج) . والقاضى الجزئى هو لذلك غير قاضى التحقيق ، . والتنصيص على وجوب استئذانه يمثل ضمانة أقوى باعتباره قاضى محكمة بعيدا عن التحقيق وعن التأثر بما فيه . . ومن المقرر المعلوم طبقا لقانون الاجراءات الجنائية ولقانون السلطة القضائية (المواد ١ ، ٩) ، . أن قواعد الاختصاص بأكملها فى الاجراءات الجنائية من النظام العام لأنها تتعلق بسلامة الاجراءات وولاية من أصدره وبالتالى صحته وصحة

نتيجة ما يترتب عليه من آثار ، . فاذا انعدم اختصاص الآمر ، أو الآذن أو القائم بالاجراء أصبح الاجراء وكأنه لم يكن و يبطل كافة ما يترتب عليه من آثار . . ولا محل بتاتا فى مسائل الاختصاص للتوسع أو القياس ، . اذ تأبى هذه القواعد بطبيعتها هذا التوسع أو القياس لتعلقها بالنظام العام ، .

فتجديد الحبس الاحتياطى بعد انقضاء المدة المقررة للنيابة العامة يكون للقاضى الجزئى (م / ٢٠٦ أ . ج) فاذا عرض تجديد أمر الحبس على أحد مستشارى محاكم الاستئناف الذى تقع الجريمة فى دائرته فانه رغم أنه من المستشارين وتعلو درجته القضائية القاضى الجزئى بمراحل . الا أنه لا يختص بهذا التمديد واذا أصدر أمرا بمدة كان باطلا منعدما لا وجود له ويترتب على ذلك الافراج حتما عن المتهم الذى أمر بمد حبسه .

ومستشار محكمة الاستئناف ليس له أن يباشر أى تحقيق جنائى قى دائرة اختصاصه الا اذا ندبته محكمة الاستئناف بناء على طلب وزير العدل لتحقيق جريمة معينة (٦٥ أ . ج) فاذا تولى التحقيق من تلقاء نفسه أو ندبته محكمة الاستئناف لاجرائه بغير طلب من وزير العدل كان تحقيقه باطلا منعدما لا اثر له .

واذا أفرج وكيل النيابة عن أحد المتهمين فلا يستطيع النائب العام وهو الرئيس الآعلى للنيابة العامة ويستمد منه كافة أعضائها ولاية الاختصاص . الغاء هذا الأمر مالم يجد دليل جديد فى الدعوى يستدعى استصدار أمر جديد بالحبس الاحتياطى .

وهكذا فان كافة قواعد الاختصاص بالتحقيق أو بالحبس والافراج أو المحاكمة تتعلق كلها بالنظام العام يتعين الالتزام بنصوصها كما حددتها مواد القانون دون توسع أو قياس لأنها نصوص خاصة تأبى الخضوع لقواعد القياس حيث لا يجوز مد حكم الأصل الى الفرع اذا كان للآصل حكم خاص به لا ينسحب ولا يمتد الى سواه .

وما يختص به القاضى الجزئى أو قاضى التحقيق لا يختص به رئيس المحكمة الابتدائية مع أنه الأعلى درجة ، . وما تختص به محاكم أمن الدولة العليا لا تختص به محمة الجنايات مع أن ضماناتها أكثر وقد يكون تشكيلهما واحد ، . وما

تختص بـه محمـة الجنح لا تختص بـه محكمـة النقض مـع أنهـا الأعلـى الموكـول لهـا الرقابة على صحة تطبيق القانون . ومن ناحية أخرى فان قانون السلطة القضائية قد حدد الاختصاصات تحديدا لا محل ازاءه للتوسع أو القياس .

ولذلك فان عدم الحصول مقدما على أمر مسبب من القاضـى الجزئى بتفتيش مسكن أو محل لغير المتهم او بتسجل لقاءات خاصـه فـى اماكن خاصـه يبطل الاذن الصادر من النيابة بالتفتيش . . وهو بطـلان يمتد الـى التسجيل والتفتيش والـى كل ما يترتب علـى هذا التسجيل او التفتيش أو يستمد منـه عمـلا بالمـادتين ٣٣١ ، ٣٣٦ أ .ج " وبقاعده أن ما بنـى علـى باطل فهو باطل " . (نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦ ، نقض ١٩٧٣/٤/٢٩ . س ٢٤ . ١١٦ . ٥٦٨) . وبما اطرد عليه قضـاء محمـة النقض من أن " لازم القبض والتفتيش البـاطلين اهدار كل مـا يترتب عليهما " (نقض ١٩٦٦/٣/٧ – س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥ . ، نقض ١٩٦١/١١/٢٨ . س ١٢ . ١٩٣ . ٩٣٨ ، نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥) وهو بطـلان يمتد الـى أقوال من قـاموا بـالاجراء الباطل عمـلا بقاعدة أن من قـام أو شـارك فـى الاجراء الباطل لا يعتد بشهادته عليه (نقض ١٩٨٤/٤/١٨ . س ٣٥ . ٩٧ . ٤٢٨ ، نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س ٢٩ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ ، نقض ٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤)

فـبطلان الأذن الصـادر ١٩٩٠/٨/٢٧ للأسـباب السـالف بيانهـا يبطـل كـل ماترتب عليه من * ضبط *وقبض * وتفتيش * وتسجيل ويبطل كل ما هو مستمد من هذه الاجراءات الباطلة .

* فالقبض على المتهمين باطل ، . والأقوال المتولدة عن هذا القبض الباطل باطلة .
* وتفتيش المساكن باطل ، . وما يقال أنه مستمد من تفتيشها باطل .
* والتسجيلات التى تمت بناء على هذا الاذن باطلة .
* ولا يجوز الاعتداد بشهادة من قام أو شارك فى هذه الاجراءات الباطلة . "

(**انتهى**)

وهذا الدفع الجوهرى الذى يشهد له الواقع لم يعرض له الحكم لا ايرادا ولاردا ، .
وعول رغم ذلك فى قضائه على المستمد من هذه الاجراءات الباطلة وعلى أقوال المتهم /٢ .... التى كانت وليدة القبض الباطل ، . وعلى أقوال .... التى كانت وليدة القبض الباطل ، وعلى التسجيلات الباطلة ، . كما عول على أقوال عضو الرقابة الإدارية فهمى عبد اللطيف الذى قام بهذه الاجراءات الباطلة . وذلك يعيب الحكم بالقصور والإخلال بحق الدفاع وبفساد الاستدلال ٠

(٩) **الوجه التاسع٠**

١ . دفع الطاعن فيما دفع به ، . ببطلان تفتيش محل ...... شارع الدرداء . بالإسكندرية ، وبطلان تفتيش المحل ...... شارع شبرا لوقوعهما خارج نطاق الإذن الباطل ، وبطلان كل مايستمد من هذا التفتيش الباطل .

وفى بيان ذلك قالت مذكرة دفاع الطاعن ص ٢٧/ ٢٨ : ـ

" فثابت بصريح عبارات اذن ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . أنه نص على تفتيش مسكن مسئول البيع بفرع شركة .... شارع ابوالدرداء بالاسكندرية ، . ولم يأذن بتفتيش الفرع المذكور ، فالاستطراد الذى ورد بعبارات الاذن انما هو لتعريف أن " مسئول البيع " المأذون بالقبض عليه وتفتيش شخصه ومسكنه هو الذى يعمل بفرع شركة ماجيروس بالمحل المذكور ، . ولكن الاذن لم ينص ابدا على تفتيش الفرع المذكور .

وثابت أيضا بصريح عبارات اذن ١٩٩٠/٨/٢٧ ، أنه نص على تفتيش مسكن " صاحب شركة " .... العالمية الكائنه .... ش شبرا/القاهرة ، . ولم يأذن بتفتيش مقر الشركة المذكورة ، . فالاستطراد الذى ورد بعبارات الاذن انما هو لتعريف الشخص المأذون بالقبض عليه وتفتيش شخصه ومسكنه بأنه " صاحب شركة .... الكائنة فى المكان المذكور ، . ولكن الاذن لم ينص أبدا على تفتيش مقر تلك الشركة والتى لا يجوز للنيابة أن تأذن بتفتيشها الا بعد الحصول مقدما على اذن مسبق من القاضى

الجزئى طبقا للمادة / ٢٠٦ أ.ج باعتبار أن مقر الشركة هو مقر لشخصية معنوية غير شخص أى مساهم أو شريك فيها ، ومن ثم فهى غير متهمة ولايجوز الاذن بتفتيش مقرها الا بعد الحصول مقدما على الاذن بذلك من القاضى الجزئى .

وغنى عن البيان أن بطلان التفتيش لحصوله خارج نطاق الاذن يبطل كل ما يستمد من التفتيش الباطل عملا بقاعدة أن ما بنى على باطل باطل " .

(**انتهى**)

٢ . كما دفع الطاعن فيما دفع به ، ببطلان القبض على " مسئول البيع " بفرع شركة ...... (.......) لبطلان الاذن ، ولعدم الحصول مقدما على اذن مسبب بذلك من القاضى الجزئى حالة كونه غير متهم ، وللقبض عليه فى غير حالة من حالات التلبس ودون أن يكون منسوبا اليه أى جرم ، وبطلان كل ما بنى على هذا القبض الباطل .

٣ . كما دفع الطاعن فيما دفع به ، ببطلان احتجاز المتهمين .... ، . و....... لاكثر من ٢٤ ساعة لدى الرقابة الادارية قبل عرضهما على النيابة وبطلان استجواب المتهم الثانى .... هـ المبنى على القبض الباطل والاحتجاز الباطل .

<u>وفى بيان هذه الدفوع أوردت مذكرة دفاع الطاعن (ص ٢٩/ ٣٣)</u> : ■

" ثابت بمحاضر الضبط ومحضر النيابة العامة ، . أن المتهمين الاول .... والثانى .... ، قد قبض عليهما فى الساعة ٣٠ر١٢ ظهر يوم ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . وبالتأكيد قبل افتتاح محضر الضبط الساعة ٣٠ر٤ من مساء ذلك اليوم ١٩٩٠/٨/٢٧ ، . بينما الثابت أنهما لم يعرضا على النيابة العامة الا الساعة ٣٠ر٧ مساء يوم ١٩٩٠/٨/٢٨ بعد مرور أكثر من ٢٤ ساعة كانا محتجزين فيها لدى الرقابة الادارية !!

واحتجاز المقبوض عليه أكثر من ٢٤ ساعة قبل عرضه علىالنيابة يبطل ما عساه يكون قد أدلى به لرجال الضبط ويبطل أستجوابه لدى النيابة ، لأنه أثر لهذا الحجز الباطل الذى يشكل الجريمة ٠

فالقبض بطبيعته اجراء مؤقت ، وطوله يشكل مجالا للتعسف والافتئات على الحريات الفردية ، . لذلك نصت المادة / ٣٦ أ٠ج على أنه .

" يجب على مأمور الضبط القضائى أن يسمع فورا اقوال المتهم المضبوط (لا أن يستجوبه) ٠ واذا لم يأت بما يبرئه يرسله فى مدى أربع وعشرين ساعة الى النيابة العامة المختصة ٠ ويجب على على النيابة أن تستجوبه (الاستجواب للنيابة فقط) فى ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بأطلاق سراحه " . ٠ ويفرض القانون بذلك على مأمور الضبط القضائى الا يستمر القبض أو الاحتجاز على مسئوليته دون العرض على النيابة لأكثر من ٢٤ ساعة والحساب هنا بالساعة وباللحظة ، . و مخالفة الضبط القضائى لهذه القاعدة تجعله مسئولا عن جريمة حبس الاشخاص بدون وجه حق طبقا للمادة / ٢٨٠ عقوبات (الاجراءات الجنائية ٠ د ٠ محمود نجيب حسنى . ط ٢ . ١٩٨٨ . رقم / ٦١٢ . ٥٦٦/ ٥٦٧) ٠ . كما يترتب على مخالفة ذلك بطلان اقوال المحتجز سواء لدى سلطة الاستدلال التى أحتجزته أم أمام النيابة لأنه يكون تحت تأثير هذا الاحتجاز الباطل ٠

كذلك يبطل الاستجواب والاعتراف المتولدين عن قبض باطل ، وقد جرى قضاء محكمة النقض على بطلان الاستجواب وبطلان الاعتراف المترتب على تفتيش او قبض باطل وعدم التعويل عليه طالما انه اثر من الاثار المترتبه على الاجراء الباطل ٠(نقض ٤١/٥/٥ . مجموعة القواعد القانونيه . ج٥ . ٢٥١ . ٤٥٥ ، نقض ١٩٤٢/٣/٣ . مجموعة القواعد . ٥٧٣ . ٦٣٩ ، نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ . س ٢ . ١٧ . ٢٥٥ ، نقض ١٩٥٧/٦/١٩ . س ٨ . ١٨٤ . ٦٨١ ، نقض ١٩٦٢/١١/٢٧ . س

١٣ . ١٩١ . ٧٨٥) – وفى حكم لمحكمة النقض تقول : ••• " ومن ثم فهو قبض باطل قانونا لحصوله فى غير الاحوال التى يجيزها القانون وكذلك الاعتراف المنسوب للمتهم اذ هو فى واقع الامر نتيجه لهذا القبض الباطل • كما انه لايجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط الماده المخدره معه نتيجه للتفتيش الذى قام به وكيل النيابه لان هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولان القاعده فى القانون ان مابنى على الباطل فهو باطل " •

* نقض ١٩٥٨/١٠/٢١ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩

فالقبض والتفتيش الباطلان يشكلان فى ذاتهما اكراها معنويا يبطل الاستجواب والاعتراف المترتب عليهما . وقد قضت محكمة النقض " الاكراه المبطل للاعتراف هو مايستطيل بالاذى ماديا ام معنويا الى المعترف فيؤثر فى ارادته ويحمله على الادلاء بما ادلى به " ، . (نقض ٨١/١/٧ . س ٣٢ . ١ . ٢٣) ، . **كما حكمت محكمة النقض بأن** " حضور المحامى التحقيق الذى تجريه النيابه العامه لاينفى حصول التعذيب " (نقض ١٩٨٠/١٠/١٥ . س ٣١ . ١٧٢ . ٨٩٠) ، . وحكمت محكمة النقض بأنه : " من المقرر ان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك ان يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الاكراه او يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالادانه على هذا الاعتراف ، وان الاعتراف الذى يعتد به يجب ان يكون اختياريا ولايعتبر كذلك . ولو كان صادقا . اذا حصل تحت تأثير الاكراه او التهديد او الخوف الناشئين عن امر غير مشروع كائنا ماكان قدر هذا التهديد او ذلك الاكراه " • (نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩ ، نقض ٢٣/ ١٩٧٥/١١ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٧٢٦) ، . كما حكمت بأنه " من المقرر ان الاعتراف لايعول عليه . ولو كان صادقا . متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره " • (نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤ ، نقض ١٩٨٣/٢/١٦ . س ٣٤ . ٤٦ . ٢٤٤) ، . كما حكمت بأن " الوعد او الاغراء يعد قرين الاكراه والتهديد لأن له تأثير على

حرية المتهم فى الاختيار بين الانكار والاعتراف ، ويؤدى الى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائده او يتجنب ضررا ٠ " (نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . ١٤٦ . ٧٣٠) ، . **وحكمت بأنه** : " من المقرر ان الاعتراف الذى يعول عليه كدليل فى الاثبات يجب ان يكون اختياريا صادرا عن ارادة حره فلا يصح التعويل على الاعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره ٠ ولما كان الوعد او الاغراء يعد قرين الاكراه او التهديد لأن له تأثير فى حرية المتهم فى الاختيار بين الانكار والاعتراف ويؤدى الى الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائده او يتجنب ضررا (نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ . س ٢٣ . ٣٣٠ . ١٤٧٢ ، نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . س ٢٣ . ٢٣٤ . ١٠٤٩) . كما قضت بأنه " لايصح تأثيم انسان ولو بناء على اعترافه بلسانه او بكتابته متى كان ذلك مخالفا لحقيقة الواقع " (نقض ١٩٦٨/٥/٢٠ . س ١٩ . ١١١ . ٥٦٢ ، نقض ١٩٦٥/١٢/٢٠ . س ١٦ . ١٨٠ . ٩٤٥) وقضت بأنه : مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل ، وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فأنها لا تكون صحيحه لاعتماده على محضر اجراءات باطله (نقض ١٩٥٠/١١/٢٨ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥) ٠ . كما قضت بأن " الدفع ببطلان اقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الاكراه جوهرى يتعين على المحكمه ان تعرض له بالمناقشه للوقوف على وجه الحق فيه فاذا اطرحت تعين ان تقيم ذلك على اسباب سائغه " (نقض ٧٦/١/٢٥ . س ٢٧ . ١٩ . ٩٠ ، نقض ١٩٧٢ /٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦) .

* **الدفع ببطلان شهادة شاهد أو ببطلان استجواب أو أقوال أو اعتراف متهم دفع من حق كل متهم ابداؤه عملا بالمادة/٣٠٢ أ . ج .**

فقد نصت المادة /٣٠٢ أ. ج على أنه : . " يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته ، ومع ذلك لايجوز له أن يبنى حكمه على

أى دليل لم يطرح أمامه فى الجلسة ، وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود وتحت وطأة الاكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه "

فهذا النص وضع واجبا على عاتق القاضى مباشرة ألا يعول فى قضائه على قول لمتهم أو شاهد صادر تحت وطأة اكراه أو تهديد أو وعيد ، والوعد كالوعيد ، وأعطى لكل متهم الحق فى أن يدفع ببطلان وبعدم التعويل على أقوال أشاهد وعلى أقوال أى متهم سواه طالما قد عابها عيب من هذه العيوب .

وقد قضت محكمة النقض بأن : " الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثيرة الاكراه هو دفع جوهرى يتعين على محكمةالموضوع أن تعرض له بالمناقشة والتفنيد لتبين مدى صحته ولا يعصم الحكم قول المحكمة أنها تطمئن الى أقوال الشاهد ما دامت أنها لم تقل كلمتها فيما أثاره الدفاع من أن تلك الأقوال انما أدلت بها نتيجة الاكراه الذى وقع عليها . وأنه لا يكفى لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقا متى كان وليد اجراء غير مشروع " .

* نقض ١٩٧٢/٦/١١ . س ٢٣ . ٢٠٣ . ٩٠٦

وقضت محكمة النقض بأنه : ▪ " من المقرر أن الدفع ببطلان الأعتراف هو دفع جوهرى على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الأكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالأدانة على هذا الأعتراف وأن الأعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون اختياريا ولا يعتبر كذلك . ولو كان صادقا ـ اذا حصل تحت تأثير الأكراه أو التهديد أو الخوف الناشئين عن أمر غير مشروع كائنا ما كان قدر هذا التهديد أو ذلك الأكراه "

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩

* نقض ١٩٧٥/١١/٢٣ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٦٢٦

وآية الارادة المعيبة للمتهم الثانى .... ، . أنه عدل عن أقواله الأولى وأبدى عدوله ص ٦٣/٨٢ ، . وبين ص ٦٤/٨٣ أن سبب أقواله السابقة ما وقع عليه من

الرقابة الادارية من وعد له . أثر ضغوط القبض والاحتجاز الهائلة ، . بأن يقول ما يطلب اليه قوله : " علشان تروح " !! وهو وعد له صداه فى قرارات النيابة العامة ص ١٦/٣٥ فى نهاية ليلة طويلة من التحقيق المرهق حيث لم تخل سبيل المتهم الأول .... الذى حضر معه محام واعتصم بنفى ادعاءات الرقابة الا بكفالة ٥٠٠ جم ، . بينما اخلت بمائة جنيه فقط سبيل المتهم الثانى .... الذى لم يحضر معه محام ووعدته الرقابة . بعد وعيدها . فرضخ واستجاب استجابة لقيت صداها فى هذه المفارقة الواضحة الصارخة بين الكفالتين !!

وأثر هذا الوعد ، بعد الوعيد ، . على ارادة المتهم الثانى .... ، . الذى عدل عن أقواله الأولى التى لا تخطىء العين انها أقوال مكره يتأرجح بين الاقدام والادبار ، . ولا يكاد يدلى بمقولة الا وينقضها أو يتحفظ عليها ، . نقول ان اثر هذا الوعد ، بعد الوعيد ، على ارادة المتهم الثانى ، . يقدر فى اطار مجمل الظروف التى مر بها المتهم الثانى والضغوط التى وقعت عليه ، . فقد تعرض المذكور لقبض ثقيل وباطل مساء يوم عصيب ، . واقتيد مقبوضا عليه بعد وقع القبض الثقيل والاهانة البالغة .. وتفتيش سيارته بغير اذن وبلا موجب ولا مبرر ، . وتفتيش منزله واهانته أمام أسرته وجيرانه وفى منطقة سكنه ومعيشته ، ثم اقتياده بعد هذه الاجراءات الثقيلة (الباطلة) و الاهانات الشديدة ، الى حيث شوكة وسطوة الرقابة الادارية التى منعته من أى اتصال ، ومن الاستعانة بمحام ، . واحتجزته حجزا باطلا بغير حق لأكثر من المدة التى أجازها القانون . وكل ذلك تحت اجراءات بوليسية شديدة ثقيلة ، . ممنوعا من أى اتصال ، ومعزولا عزلا مروعا ، ومحروما من كافة حقوقه التى كفلها الدستور والقانون . فالمادة / ٦٩ من الدستور تنص على أنه : " حق الدفاع اصالة أو بالوكالة مكفول ، . والمادة ٧١ من الدستور تنص على أنه : " يبلغ كل من يقبض عليه او يعتقل بأسباب القبض عليه او اعتقاله فورا ويكون له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذى ينظمه القانون " . .. ونصت المادة ٧٧ أ . ج على أنه " .... وللخصوم الحق دائما فى استصحاب

وكلائهم فى التحقيق " . ونصت المادة / ١٣٩ أ . ج معدلة بقانون الحريات ٧٢/٣٧ على أنه : " يبلغ فورا كل من يقبض عليه او يحبس احتياطيا بأسباب القبض عليه او حبسه ويكون له حق الاتصال بمن يرى ابلاغه بما وقع والاستعانة بمحام " . وقد ادت كل هذه الاسباب التى يشكل كل منها سببا مستقلا لبطلان الاستجواب . ادت الى ابقاء المتهم تحت هول أثر القبض والتفتيش الباطلين الواقعين عليه علانية جهارا نهارا ومع مهانة الاذلال الى حيث اعيد اقتياده مقبوضا عليه من سراى الرقابة وشوكتها الى سراى النيابة العامة التى لم يشعر المتهم امامها بأى حصانة تكفل اعادة الطمأنينة الى نفسه او توفر له حقوقه وضماناته التى كفلها الدستور والقانون فسمحت لعضو الرقابة الادارية الذى ملأه رعبا وحاصره بوعده ووعيده . بحضور التحقيق تحت ستار انه سوف يقوم بتشغيل وعرض الاشرطة المسجلة التى ادخلوا فى روع المتهم الثانى انه محاصر بها ، . فى الوقت الذى لم تسأله النيابة . وكما هو ثابت بصدر محضرها . عما اذا كان له محام من عدمه ، ولم تنبهه الى أن من حقه الاستعانة بمحام اذا اراد ، . ولم تكفل له ما حرمته الرقابة الادارية منه اهدارا لحقوقه ، . فلم يشعر بأى اختلاف بل وشعر بأن وعد الرقابة باخلاء سبيله اذا استجاب له صداه ، بدليل اختلاف الكفالتين (؟!) وظل تحت وقع هذا الانضغاط الشديد لاثر القبض والتفتيش الباطلين وما صاحبهما وتلاهما من احتجاز باطل و ضواغط هائلة انطوت على اكراه معنوى محقق اقترن بالوعد المنفذ مما جعل استجوابه واقواله اثرا مترتبا مباشرة على القبض والتفتيش الباطلين وعلى الاحتجاز الباطل وعلى الوعد والوعيد . وذلك يبطل الاستجواب واقوال المتهم الثانى .... المنسوبه اليه فيه والتى عدل عنها عندما تخلص من هذه الضغوط .

(**انتهى**)

وهذه الدفوع الجوهرية الجدية التى يشهد لها واقع الدعوى ، . لم يعرض لها الحكم بكلمة واحدة لا إيرادا ولا ردا ، . وذلك قصور واخلال بحق الدفاع ، . وبرغم ذلك عول الحكم فى قضائه على المستمد من التفتيش الباطل للمحل ......

شارع الدرداء بالإسكندرية ، (فرع شركة .... بالإسكندرية) ، . كما عول على المستمد من أقوال .... المتولدة عن القبض الباطل ، . وعلى أقوال المتهم .... المتولدة عن القبض الباطل و الاحتجاز الباطل ، . ودون أن يعرض لا إيرادا ولا ردا للدفع الجوهرى المبدى بأسانيده ببطلان استجوابه والاعتراف المنسوب له الذى عدل عنه ، . وذلك كله يعيب الحكم . فضلا عن القصور والاخلال بحق الدفاع . بفساد الاستدلال ٠

ثالثا : **ـ القصور وفساد الاستدلال**

عول الحكم المطعون فيه فى قضائه بالادانة على التسجيلات الباطلة دون أن يبين مضمونها ومؤداها ، فقال ، " وثبت من تفريغ الأشرطة المسجلة وما تضمنته من أحاديث على لسان كل من .... و .... (المتهمان الأول والثانى السابق الحكم عليهما) وأحمد عبد الرحمن حافظ (شاهد الإثبات الثانى) صحة ما أبلغ به الأخير وشهد به وعضو الرقابة الإدارية فى التحقيقات بشأن مبلغ الألف جنيه على التفصيل السابق " ٠

ولم يبين الحكم مضمون و مؤدى هذه التسجيلات التى عول عليها مشوبة بهذا التجهيل فى قضائه بالإدانة !!!!

وقد قضت محكمة النقض بأنه : " يجب على كل حكم بالإدانة أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الأثبات ويذكر مؤداه حتى يتضح وجه استدلاله به وسلامة مأخذه تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم والا كان باطلا ٠ "(نقض ١٩٧٩/٦/٤ ـ س٣٠ . ١٣١ . ٦١٨) ، . كما قضت محكمة النقض بأنه : " من المقرر أنه يجب ألا يجهل الحكم أدلة الثبوت فى الدعوى بل عليه أن يبينها بوضوح بأن يورد مؤداها فى بيان مفصل يتحقق به الغرض الذى قصده الشارع من تسبيب الأحكام وتتمكن معه محكمة النقض من أعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقا صحيحا " ٠ (نقض ١٩٧٦/٣/٢٨ . س ٢٧ . ٧٨ . ٣٦٦) ، . وبالنسبة للتسجيلات

بالذات قضت محكمة النقض بوجوب ايراد فحوى التسجيلات ومؤداها حتى يتضح وجه إستدلال الحكم بها وإلا كان الحكم معيبا بالقصور ٠ " (نقض ١٩٩٠/٦/٥ . الطعن ٥٩/٢٠٢٧ ق)

ومتى كان ذلك ، وكان الحكم قد عول فى قضائه بالادانة على التسجيلات الباطلة فى عبارة عامة مجملة مبهمة لايستفاد منها ماذا تحديدا قال هذا أو قال ذاك ودون أن يبين مضمون ذلك الدليل فى بيان مفصل جلى يتحقق به غرض الشارع من تسبيب الأحكام ويمكن معه لمحكمة النقض أعمال رقابتها . فإن ذلك يعيب الحكم بالقصور وفساد الإستدلال ٠ ومتى كان ذلك ، . وكانت الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فأنه لايمكن التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الأستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة٠

<u>رابعا</u> : <u>القصور وفساد الاستدلال</u>

عول الحكم فى قضائه بالإدانة على أقوال عضو الرقابة الإدارية فهمى عبد اللطيف برغم أنه هو الذى قام بالأجراءات الباطلة مما لايجوز معه الاعتداد بشهادته عليها . ودون أن يرد الحكم على الدفع المبدى بعدم جواز الإعتداد بشهادته ، . على اعتبار أن الحكم ابرأ الاجراءات من البطلان ، . الا أنه اذا ما ثبت بطلانها ، . وذلك ثابت مما سلف ، . فإن الدفع يكون قائما على سنده الصحيح من الواقع والقانون ، . ويكون قعود الحكم عن الرد على هذا الدفع قصور ، . ويكون تعويله على أقوال ذلك الشاهد فى قضائه بالإدانة فساد فى الإ ستدلال يعيب قضاء الحكم ٠

خامسا : **القصور والخطأ فى تأويل وتطبيق القانون**

بالإضافة الى ما إعتور استدلال الحكم من قصور واخلال بحق الدفاع وفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق على ما سلف بيانه ، . فأن الحكم لم يعرض لا بالإيراد ولا بالرد لدفع الطاعن بأن تكييف الأتهام . فضلا عن بطلانه . تكييف غير صحيح وقد أسلسه ذلك القصور والإخلال بحق الدفاع الى الخطأ فى تأويل وتطبيق القانون بإدانة الطاعن بواقعة تتأبى على تكييف التربح الذى كيفها الحكم به على خلاف أحكام القانون ٠

فقد دان الحكم الطاعن على أنه شريك بالإتفاق والمساعدة للمتهم الأول .... فى التربح بالمادة /١١٥ عقوبات، على سند من القول أن المتهمين الأول .... والثانى .... بصفتهما موظفين عموميين . قد حصلا بدون حق على مبلغ ٦٦٠ جم من الطاعن عن عمل من أعمال وظيفتهما بأن طلب منه المتهم الأول ألف جنيه لإتمام شراء الكرنك وإقتسمها مع المتهم الثانى ، . فأعطى الطاعن للمتهم الأول ما طلبه فيكون بذلك شريكا للمتهم الأول بالإتفاق والمساعدة فى جريمة التربح ٠

وتكييف هذه التهمة ، على بطلانها وعلاتها ، . بمادة التربح ١١٥ عقوبات ، . تكييف لا يتفق وأحكام القانون .

فالمادة / ١١٥ عقوبات تنص على أنه : " كل موظف عام حصل أو حاول أن يحصل لنفسه ، أو حصل أو حاول أن يحصل لغيره ، . بدون وجه حق على ربح أو منفعة من عمل من أعمال وظيفته يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة " .

وهذه المادة كانت المادة / ١١٧ القديمة من قانون العقوبات المصرى ، . وكانت تقضى بعقاب كل من كلف نفسه من غير مأمورية بشراء أشياء أو صنعها على ذمة الحكومة أو اشترك مع بائع الأشياء المذكورة أو المكلف بصنعها ..... الخ وقد اشارت المذكرة الايضاحية للنص الحالى (١١٥ع) الى المادة /١١٧

عقوبات فرنسى ، وصحتها ١٧٥ وهذه المادة الفرنسية تعاقب الموظف اذا كان له مصلحة فى اعمال مناقصات أو مزايدات أو مقاولات خاضعة لاشرافه . ويقابلها المادة/٣٢٤ عقوبات ايطالى . (يراجع الدكتور محمود محمود مصطفى . القسم الخاص . ط ٨ . ١٩٨٤ . ص ٩٠ . ٩٥ . بحث ضاف فى جريمة التربح) .

والفكرة الأساسية من التجريم فى كل هذه النصوص ، . ومنها النص الحالى فى قانون العقوبات المصرى ، . هى الا يجمع الموظف بين صفة : الحكم " وصفة "الخصم " فى مثل هذه الأعمال التى تحتمل الترخص أو التساهل ، أو المجاملة لصالح الخصم على حساب جهة العمل ، . سواء كانت فى صورة قبول أعمال دون المستوى اللازم ، . أو اكساب الخصم أكثر من حقه ، . أو تحقيق الموظف تربحا لنفسه عن طريق الاتجار بالمهمة الاشرافية الموكوله اليه على هذه الأعمال .. يقول جارسون فى تعليقه على المادة/ ١٧٥ عقوبات فرنسى :

" لا يجوز أن يلعب الموظف فى نفس الوقت دورين متعارضين ، دور المراقب والمشرف ،

ودور الخاضع للمراقبة والاشراف . "

ويقول الأستاذ الدكتور محمود مصطفى (١)

" ولا نزاع فى أن المشرع لم يكتف بأن يتخذ الموظف صالحا شخصيا فى أى عمل من أعمال الادارة التى يتبعها اذا لم يكلف باداء هذا العمل ، أو الاشراف عليه ، ما تكتفى به المادة/ ٣٢٤ من قانون العقوبات الايطالى ومن ثم لا يجوز فى تفسير المادة /١١٥ من القانون المصرى الاسترشاد بالقانون الايطالى وانما بالمادة / ١٧٥ من قانون العقوبات الفرنسى التى نصت صراحة فى فقرتها الأولى على كلمتى الادارة والاشراف (٢) فهذا التكليف يعبر عن الخاصية المميزة للجريمة ، ذلك أن المشرع أراد أن يمنع الموظف من القيام بدورين متعارضين : دور المشرف ودور الخاضع للاشراف " (١) المرجع السابق . القسم الخاص . ط ١٩٨٤ . رقم ١٥٧ ، ص ٩٢ / ٩٣ .

(٢) يلاحظ أن المذكرة الايضاحية للنص المصرى أشارت صراحة الى النص الفرنسى المستوحى منه النص المصرى .

فتكييف التهمة . على علاتها وبطلانها . بالتربح ، . يقتضى أن يكون المتهمان الأول والثانى أو أحدهما على الاقل يجمع بين المراقبة والاشراف وبين دور الخاضع للمراقبة والاشراف فى مسألة البت والاسناد وليس مجرد جمع العروض ، . فجمع العروض من الشركات المتعاملة فى الصنف المطلوب كشركة .... وغيرها من الشركات الاخرى التى تم احضار عروض منها . ليس بتا وليس ترسية وليس اسنادا " ، . وثابت بالأوراق أن الاختصاص بالبت والترسية والاسناد لم يكن من اختصاص أى من المتهمين الأول أو الثانى على الاطلاق . فقد سئل كبير الفنيين بالشركة المهندس/ ممدوح محمد يوسف ص ٦٢/٨١ نيابة : . س . ما هو دور لجنة جمع العطاءات فى تفضيل أى عطاء منهم ؟ فأجاب : " ليس لهم ثمة دور وانما كل دور اللجنة هو تجميع العطاءات وعرضها على الفنى المتخصص " ، . س . من الذأبدى رأيه فى اختيار الطراز الألمانى ؟ ج . " ... أنا بمفردى ... ، ... مع الأشارة الى أن الرأى الفنى الذى أبديته لم يكن فرضا على ادارة الشركة بل كانت هى مخيرة بالبت النهائى باختيار الصناعة الالمانى الغربى أو اليوغسلافى وبالسعر الذى تراه (ادارة الشركة) مناسبا . ، وسئل محامى الشركة الأستاذ عبد الفتاح احمد صالح ص ٤٧/٦٦ نيابة : س . هل الرأى الذى تبديه لجنة جمع العطاءات يعد ملزما لادارة الخدمات ؟ . فأجاب . ج . لا . ويجوز تعديله أو استبعاده متى شكت الادارة فى العروض وهذا مالم يحدث . وسئل المهندس / السيد العدل الشاعر مدير ادارة الخدمات بالشركة ص ٥٦/٧٥ نيابة . سئل عن دور لجنة جمع العروض فقال : . ص ٦٠/٧٩ نيابة : " لم يخلوا بمقتضيات عملهم حيث انهم قاموا باحضار أربع عروض متفاوتة الأسعار " .. " وأعضاء اللجنة قاموا بعملهم على الوجه الأكمل ، والرأى كان للمهندس الفنى ولأعضاء مجلس الادارة فى نهاية الأمر " .

واذ لا يباشـــر أى مـــن المتهمـــين الأول أو الثـــانى أى دور فـــى الاختيـــار والمفاضلة والبت والترسية والأسناد ، . ولا يجمع أى منهما بالتالى بين دور المشرف ودور الخاضع للاشراف ، . فان تكييف التهمة (الباطلة) بالتربح يكون غير صحيح ومخالف لاحكام القانون .

سادسا : **القصور وفساد الاستدلال والتهاتر والتناقض الذى تتماحى به الأسباب**

بدأ الحكم فحصل بدءا من ص ٢ من مدوناته واقعة الدعوى حسبما إستخلصتها المحكمة استخلاصا يقوم به قضاؤها بالإدانة ، وأوردت فى ذلك ص ٣ من مدونات الحكم ما نصه : " وخشية افتضاح الأمر تسلم المتهم الأول السابق الحكم عليه من المتهم الماثل (الطاعن) ورقة موقعة منه وموجهة الى مدير فرع الشركة بالاسكندرية لتسليم حاملها مبلغ الألف جنيه والذى تسلمه بالفعل فى ذات اليوم من .... مدير الفرع فور وصوله " ، . ثم أضاف الحكم ص ٣ من مدوناته : " وحيث أن الواقعة وفق التحصيل السابق قد صحت وقام الدليل على ثبوتها فى حق المتهم (الطاعن) مما شهد به كل من ٠٠٠، ٠٠٠ ، ٠٠٠ ، ٠٠٠ ، ٠٠٠ وما أقر به كل من .... ، ...... والمتهم الماثل (الطاعن) " ٠٠٠ فأفصح الحكم بذلك عن أن من أدلته على الواقعة حسبما حصلها ما أقر به رمزى بولس والطاعن ، . فلما عرض الحكم لأقوال .... والطاعن أورد منها ما يتهاتر ويتناقض ويتنافر مع الواقعة التى حصلها ونسب اليهما أن ما أقرا به من أدلتها ، .

فقد أورد الحكم ص ٧ من مدوناته : ▪

" وأقر ...... مسئول البيع بفرع شركة ، ...... بالاسكندرية بأن الورقة المضبوطة صادرة من صاحب المحل / .... (المتهم الماثل) وأن سائقا (من الشركة) كان قد حضر بها يوم الخميس السابق على ضبطه وأعطاها له فسلمه مبلغ ١٠٠٠ ج وأحتفظ بتلك الورقة بدفتر الإيرادات والمصاريف بالمحل " ٠

" وأقر المتهم الماثل / .... لدى مواجهته بالورقة المضبوطة بفرع الشركة بالإسكندرية بأن سائقا يعمل طرفه كان قد حضر إليه وأبلغه بأن سيارة نقل من سيارات الشركة معطلة بجهة العامرية وطلب مبلغ ١٠٠٠ ج فأعطاه تلك الورقة وأن .... (المتهم الأول) حضر هذه الواقعة وإستغلها لصالحه نكاية فيه لعدم إعطائه أية مبالغ " ٠

(**انتهى**)

وهذا الذى أورده الحكم من أقوال ...... وأقوال الطاعن يتناقض ويتنافر ويتعارض مع تحصيل الحكم للواقعة الذى أورد فيه الحكم أن الطاعن سلم الورقة إلى المتهم الأول ليتسلم الألف جنيه من ...... مدير فرع الشركة بالإسكندرية ، . فذلك نفاه ...... على ما أورد الحكم نفسه ونفاه الطاعن على ما أورد الحكم نفسه ، . وهذا الذى أورده الحكم ينطوى على تناقض تتماحى به أسباب الحكم الذى لم يعرض لهذا التناقض بما يزيله ٠

وهذا التناقض الجسيم يعيب الحكم وينبىء أيضا عن أختلال فكرة الحكم عن عناصر الواقعة ، تناقضا واختلالا يستحيل معهما إستخلاص مقومات الحكم ولا على أى أساس أقام قضاءه المتهاتر المتناقض ويعجز محكمة النقض عن أعمال رقابتها على الوجه الصحيح لأضطراب قضاء الحكم وأضطراب العناصر التى أوردها مما يستحيل معه التعرف على أى أساس كونت المحكمة عقيدتها وعلى أى أساس حكمت فى الدعوى ٠

- نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . ٩ . ٤٤
- نقض ١٩٨٥/٦/١١ . س٣٦ . ١٣٦ . ٧٦٩
- نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧

سابعا : ـ القصور والإخلال بحق الدفاع

دفع الطاعن التهمة أمام محكمة الموضوع ، بدفاع جوهرى جدى يشهد له واقع الدعوى ، وإتجه هذا الدفاع الجوهرى الى نفى الواقعة المنسوبة للطاعن وتأكيد أنه

لم يصدر عنه فعل من أفعال الإشتراك فى تهمة التربح المنسوبة للمتهمين الأول والثانى . ويستحيل واقعا أن يكون شريكا بقصد الإشتراك جنائيا فى جريمة لو تمت يكون هو المجنى عليه فيها ، . وفى بيان هذا الدفاع الجوهرى الجدى أوردت مذكرة دفاع الطاعن (ص ٥٠/٣٨) مانصه : .

" فالمتهم الثالث .... ليس بحاجه الى شراء اى من المتهمين الاول او الثانى ولاتظفيرهما بربح اقتطاعا من ربحه . ذلك ان المتهمين المذكورين لا يختصان بالاختيار او المفاضله او البت او الترسيه او الاسناد . ، . والمتهم الثالث لا يسعى لهذه الترسيه ولايجرى وراءها لكرنك واحد هامش الربح فيه تافه جدا بالنظر الى حجم اعمال شركة ماجيروس . فصافى ارباح شركة ...... عام ١٩٩٣ المبلغ للضرائب طبقا للثابت بمستندات حافظتنا / ١ . يبلغ ٣٢٠ر٢٤٤٨٩٣ جم ، . نصيب .... منها ٦٥٠ ر ١٩٥٩١٤ جم ، " والكرنك " موضوع القضيه الماثله الذى شغل الدنيا وشغل الرقابه الاداريه كل هذا الانشغال ؟ ! ، ليس صفقه لشركة .... العالميه تجرى وراءها ، وليس صفقه للمتهم الثالث .... يجرى وراءها ، بل العكس هو الصحيح لحقائق ثابته واضحه لا نزاع فيها ، ذلك ان شركة ...... العالميه تحتكر الكرنك الالمانى فى مصر ، ولا يوجد لها أى منافس فى مصر ، . فضلا عن أن اسعارها افضل الاسعار ، ولايوجد من ثم مايلجىء او يحوج شركة ...... او متهم /٣....... الى اغراء احد ولا الى شراء احد ولا الى تظفيره بربح اقتطاعا من ربح شركة .... التى تبيع اصلا بأرخص الاسعار والتى لاتحتمل اقتطاعا منها لاهداء الغير . . لذلك فلا يتصور عقلا ولا واقعا ان يكون .... شريكا فى جريمة تربح يكون هو المجنى عليه فيها بلا حاجه وبلا مبرر يلجئه الى ذلك !!!!

واحتكار شركة ...... العالميه للكرنك الالمانى فى مصر ، ثابت على لسان جميع شهود الشركه التجاريه للاخشاب بما فيهم المبلغ نفسه احمد عبد الرحمن حافظ . :

ففى ص ٧٢ /٥٣ نيابه ، . أقر المبلغ نفسه احمد عبد الرحمن حافظ بأن

الكرنك الالمانى هو " الاحسن " .. " والاكثر دقه " " والاطول عمرا " ، . وسئل عما اذا كان هناك موردين آخرين لهذا الكرنك الالمانى والسبيكه فأجاب نصا : ج . لا . شركة ...... هى بس اللى كان عندها ، . وشهد الاستاذ /عبد الفتاح احمد صالح محامى شركة الاخشاب ص ٤٧/٦٦ نيابه فقال : "... يضاف الى ذلك ان شركة .... هى الشركه الوحيده التى جاء بعرضها كرنك المانى غربى وانه من المعروف انه اكثر جوده من اليوغوسلافى " ، . وفى ص ٢٥ / ٦ نيابه قال المبلغ نفسه احمد عبد الرحمن حافظ " س . وماسعر المثل بالنسبه للكرنك المشترى من شركة ...... ؟ . ج . ملقوش زيه وعلشان كده اشتروا من شركة ماجيروس ، وفى ص ٢٧ /٨ قال .... عن شركة ......" لقينا فيها الكرنك الاصلى والناس اللى دلونا عليها قالوا لنا مش حتلاقوا الكرنك الاصلى الا هناك (فى ....) " . ، . بل وأقر بذلك عضو الرقابه الاداريه فهمى عبد اللطيف ، فقال ص ٣٨/٥٧ نيابه " **فقد سئل** : ■ س . وهل هناك احدى شركات القطاع العام تقوم ببيع ذات النوعيه من الكرنك ؟ فأجاب . " ج : لا أعتقد ان هناك احدى شركات القطاع العام يتعامل فى تلك النوعيه " .

فلا يوجد اذن مايلجىء او يحوج شركة ...... او متهم /٣ .... الى اغراء احد ولا الى شراء احد ولا الى تظفيره بربح اقتطاعا من ربح شركة .... او مما يمكن ان تربحه لانها تحتكر بلا منافس وبأرخص الاسعار ويستحيل عقلا وواقعا ان يكون .... وهو محض شريك فى شركة ...... لا يملك القرار وحده . ان يكون شريكا فى جريمة تربح يكون هو المجنى عليه فيها بلا حاجه وبلا مبرر يمكن ان يلجئه الى ذلك •

فهذا الاشتراك الجنائى مستحيل ، . وقصد الاشتراك الجنائى فى المساهمه الجنائيه التبعيه مستحيل بدوره فى حق المتهم الثالث .... ، . كما ان الاشتراك وان جاز اثباته بالقرائن الا ان ذلك ليس طليقا من الضوابط ، وقد قضت محكمة النقض بأنه : . " لما كان الحكم قد دان الطاعن الثانى بجريمة الاشتراك فى الاختلاس

بطريق الاتفاق والمساعده ، على النحو السالف بيانه فقد كان عليه ان يستظهر عناصر هذا الاشتراك وطريقته وان يبين الادله الداله على ذلك بيانا يوضحها ويكشف عن قيامها ، وذلك من واقع الدعوى وظروفها " ٠

٠ نقض ١٩٨٣/٦/١٥ . س ٣٤ . ١٥٣ . ٧٧٨ ٠

وحاصل استحالة " جريمة التربح " بأحكامها فى القانون فى حق المتهمين الاول والثانى لانهما فقط يجمعان عروضا ولا يملكان قرارا ، . واستحالة الاشتراك الجنائى و قصد الاشتراك الجنائى فى جريمة تربح لو تمت يكون المتهم الثالث هو المجنى عليه فيها ، . يؤكد ان هذه الواقعه لم تحدث ، . وانها لوحدثت . جدلا . فانها تكون فى باب الهبه والاكراميه لا فى باب التربح والتربيح ، . ولكنها فى الواقع لم تحدث ولا يوجد فى الدعوى دليل صحيح مقبول على حدوثها !!

ثالثا : ـ اختلاف الثمن

سببه السبيكه التى طلب مندوبو شركة الاخشاب ان تكون مع الكرنك

وهى لا تدخل اصلا فى السعر الاساسى للكرنك

وشرح ذلك المتهم الاول .... ، فقال ص ٢٦ / ٧ نيابه ، " سألنا عليه (على الكرنك الالمانى) لقيناه ب ١٤٠٠٠ جم طلعت قلت لـ متهم / ٢....... واحمد على سعره وبعد كده سألنا هل هذا شامل السبائك من عدمه فقال لنا مدير الشركه انه بالسبايك يبقى له سعر ثانى ووصلنا الى سعر ١٥٠٠٠ جم وكتبنا العرض على ذلك " ، . وذكر المتهم الثالث .... ، فقال ص ٣٧ / ١٨ نيابه : " تم كتابة سعر الكرنك بدون سبايك ثم عادت اللجنه وطلبت سعر الكرنك بالسبائك فادينا لهم سعره بالسبائك مع خصم ٥ % لبدء التعامل " . . وعما ادعاه المبلغ قال المتهم / ٣ .... ص ٣٧ / ١٨ نيابه : ج . " محصلش ومش ممكن يحصل حاجه زى دى لانى ضمن مجلس ادارة الشركه ومقدرش اتصرف فى اى مبالغ نقديه الا بعد الرجوع اليها " .

وهذه الاقوال تأيدت بأقوال شهود شركة الاخشاب العدول ، . فشهد المهندس / السيد محمد العدل الشاعر مدير ادارة الخدمات بالشركه .... للاخشاب ، بأنهم ذهبوا لاستلام الكرنك من شركة .... ، كان الكرنك فى تعبئه منفصله اصلا عن تعبئة السبيكه ، . فسئل ص ٥٨/٧٧ نيابه عن المكان الذى كان موضوعا فيه الكرنك بمقر شركة .... فأجاب : . " فى صندوق خشبى مغلق تماما ".، . س . وهل قمتم بفحص ذلك الصندوق ؟ ج . نعم . س . ومالذى تبين انه بداخل الصندوق على وجه التحديد ؟ ج . الكرنك . س . وهل كان طقم السبيكه موضوعا بداخل ذلك الصندوق الخشبى المغلق ؟ ج . لا . س . ومن اى مكان احضره المورد حينذاك ؟ ، . ج . هو جابه من دولاب مثبت بالحائط للعرض " . س . ماقولك فيما قرره احمد عبد الرحمن حافظ بأن الصندوق الخاص بالكرنك كان موضوعا بداخله السبيكه الخاصه به ؟. ج . " لا . هو الصندوق كان فيه كرنك فقط "

وتأيدت ايضا بأقوال كبير الفنيين بشركة الاخشاب المهندس / محمد ممدوح محمد يوسف ، فقد سئل ص ٨٠ / ٦١ نيابه س . وهل كان بداخل الصندوق الخاص بالكرنك طقم السبيكه الخاص به ؟ . ج . " هو الكرنك كان لوحده ومكنش طقم السبيكه جوه الصندوق " . س . ماقولك فيما قرره احمد عبد الرحمن حافظ بالتحقيقات من ان الكرنك هو وطقم السبيكه كانوا موضوعين بداخل الصندوق ؟ ج . " لا طقم السبيكة مكنش جوه الصندوق وانما كان على الرف " ، . وسئل متهم /٢ ....

ص ٨٤ / ٥٦ نيابة فقال : " هو كان (الكرنك) فى صندوق مقفول لوحده وطقم السبيكة لوحدها ٠ . وكل هذا يتساند بلا أى شبهة فى اثبات أن لكل من الكرنك والسبيكة ثمنا مستقلا وأن اختلاف السعرين مرده الى أن سعر الكرنك بمفرده غير سعر الكرنك وطقم السبيكة معا " ٠

رابعا : **العرض الآخر ب ١٢٠٠٠ جم ـ المقدم من عضوالرقابة** .... **من شركة ماجيروس**

هو لبضاعة مختلفة عن الكرنك الألمانى والسبيكة موضوع القضية

وقد أوضح ذلك متهم /٣ .... ، فقال ص ٣٨/ ١٩ نيابة عن هذا العرض : " هذا العرض هو فعلا من شركتنا والاختام التى عليه صحيحة والتوقيع لمدير المبيعات صحيح ولكن ليس عن كرنك كالمباع للشركة ...... للأخشاب وانما هو عن قطعة أخرى ليس لها صلة بالكرنك هو موتور ١٩٠ وشركتنا لايوجد لديها سعران لقطعة واحدة لذات الصنف انما الأسعار تعلو وترتفع بارتفاع سعر المارك ٠

س / وهل الكرنك المسلم للشركة ...... للأخشاب بمبلغ ١٥٠٠٠جم هو ذاته محرك التام ١٩٠ ؟

ج / لا دى حاجه ودى حاجه تانيه ٠

خامسا : **ـ البت والترسيه صحيحه** .

لافضل سلعه بأفضل سعر

ولم يكن امام شركة الاخشاب مايفضله .

وأوهام المبلغ لا أصل لها

فقد شهد كبير الفنيين بشركة الاخشاب المهندس / ممدوح محمد يوسف فقال ص ٤٤/٦٣ نيابه : " اللجنه أدت عملها بكل دقه والموضوع من الناحيه الفنيه سليم وليس عليه ثمة شكوك ومن وناحية الاستلام كان لا يثير ثمة ريبه " ، وسئل ص ٨٢ / ٦٣ نيابه : س . هل استشعرت ثمة تصرف غير عادى اثناء تواجدك بشركة ...... (لاستلام الكرنك وتسليم الشيك) ؟ . ج . " نهائى " .

وسئل رئيس ادارة الخدمات بشركة الاخشاب المهندس / السيد محمد العدل الشاعر ص ٧٧ / ٥٨ نيابه :

" س . هل استشعرت اثناء وجودك بشركة ...... العالميه وجود اتفاق بين صاحب الشركه و....... (المتهم /١) ؟ . ج . " اطلاقا ".

وقد اثبتت التحقيقات كما قلنا : **مايلى** ، ـ

* فقد شهد المهندس / محمد يوسف . كبير الفنيين بمحضر ١٩٩١/٥/١٥ . ص ٤٢/٦١ فقال : .

س / ما معلوماتك ؟

ج / .. وتمت الموافقة لاعتبارات ... اولها ان عمود الكرنك المضاف اليه السبيكة ماركة ...... دويتس المانى غربى الصنع وليس يوغسلافى بالاضافة الى ان السعر المعروض يقل بكثير عن الطراز اليوغسلافى الاقل جودة بالاضافة الى ان فنى الاصلاح قد قام بفك الموتور لمعرفة سبب العطل وهذا يعنى أو يلزم عامود الكرنك بدون التركيب حيث لا يمكن من الناحية العملية سحب السيارة الى حيث التركيب .

وقال ايضا : ـ **ص ٦٤ / ٤٣**

ج / .. بالاضافة الى أن العرض الوارد من التوكيل (مؤسسة مصر التجارية) كان عن كرنك يوغسلافى وليس المانى الصنع وهو أقل من ذلك فى الجودة وبالنظر الى كل هذه الاسباب مع الوضع فى الاعتبار ان عامود الكرنك المشار اليه فى عرض .... كان اقل ثمنا بكثير والمانى الصنع وتوخيا للصالح العام كنا مدفوعين الى تفضيل شراءه .

س / وهل قمتم بالفعل ببحث عطاء شركة .... ؟ .

ج / نعم .

س / وما هو الرأى الذى انتهيتم اليه آنذاك ؟ .

ج / الرأى كان صريح لاعتبارات كانت جلية اولها قلة ثمن الكرنك المعروض من

قبل شركة .... عن التوكيل بفرق سعر حوالى الفين جنيه ثانيا النوعية افضل من حيث الجودة ثالثا وجود ضمان مع اتاحة الفرصة لاجراء العمرة بتكلفة اجمالية اقل وتحت اشراف فنيين داخل الشركة .

<u>وقال ممدوح محمد يوسف أيضا</u> : ـ فى المحضر ١٩٩١/٥/١٩ ص ٦٢/٨١

س / ما هو دور لجنة جمع العطاءات فى تفضيل اى عطاء منهم ؟ .

ج / ليس لهم ثمة دور وانما كل دور اللجنة هو تجميع العطاءات وعرضها على الفنى المتخصص .

س / من الذى ابدى رأيه فى اختيار الطراز الالمانى ؟ .

ج / من حيث الرأى الفنى فقد قمت انا بمفردى بالتأشير لأنه من الناحية الفنية نفضل الطراز الألمانى كامل بالسبيكة الألمانى الغربية واردفت ذلك بعبارة نظرا لانه مطابق للصناعة الألمانية للمحرك حيث انه من المعلوم ان المحرك " التام ١٩٠" موديل ١٩٨١ صناعة المانى غربى بالاضافة الى أن الصناعة اليوغسلافى تقوم بالتجميع فقط مع تصنيع بعض المكونات بالاضافة الى ان الورشة (ورشة الشركة ...... للاخشاب) كانت على استعداد لتركيب الكرنك واجراء الاصلاحات اللازمة للاتوبيس المعطل مع الاشارة الى أن الرأى الفنى الذى ابديته لم يكن فرضا على ادارة الشركة بل كانت هى مخيرة بالبت النهائى باختيار الصناعة الالمانى الغربى او اليوغسلافى وبالسعر الذى تراه مناسبا فرأى مجرد رأى فنى واستشارى حيث انه من المعلوم فنيا بأن الصناعة الالمانى تفوق من حيث الجودة ودقة المواصفات الصناعة اليوغسلافية وانها تخضع لعمليات اختبار من جانب شركة دويتس العالمية حتى يتم وضع علامتها عليها ولا يوجد نسبة واحد فى المائة عيوب صناعة به على عكس اليوغسلافى والذى لا يخضع للفحص الدقيق .

ج / تم تعمير المحرك لدى شركة ...... من قبل مع استبدال الكرنك يوغسلافى الصنع وقد حدث بعد التشغيل بفترة كسر فى عمود الكرنك نتيجة لعيوب

الصناعة اليوغسلافية .

وشهد الأستاذ / عبد الفتاح احمد صالح . محامى الشركة .... للأخشاب فى محضر ٩١/٥/١٥ فقال : ▪ **ص ٦٦ / ٤٧**

س / هل الرأى الذى تبديه لجنه جمع العطاءات يعد ملزما لادارة الخدمات ؟

ج / لا . ويجوز تعديله او استبعاده متى شكت الادارة فى العروض وهذا مالم يحدث .

وفى اجابته على سؤال تال قال : ▪

ج / احب ان اوضح شيئا هاما بأن كل من العرضين قدم من قطاع خاص وطبقا لنظرية العرض والطلب وهو مطلوب صاحب المؤسسة كعارض للثمن ونحن كشركة نقوم باختيار القطعة التى تشكل اقل الاسعار مع احسن الجودة وهذا ما جرى بمجلس ادارة الشركة للموافقة على العطاء حيث انه كان اقل الاسعار واحسن الجودة يضاف الى ذلك ان شركة ...... هى الشركة الوحيدة التى جاء بعرضها كرنك المانى غربى الصنع وانه من المعروف اكثر جودة من اليوغسلافى .

س / وهل هناك اخلال من اللجنة بمقتضيات وظيفتها حين قررت بارساء العطاء على شركة ...... ؟ .

ج / ليس هناك اخلال .

* **وشهد المهندس/ السيد العدل الشاعر فى محضر ١٩٩١/٥/١٨ ص ٥٦/٧٥ فقال** : ▪

س / ما سبب الاستحالة فى ارسال السيارة الى الوكيل بالقاهرة للاصلاح ؟

ج / فنيا السيارة العطب الخاص بها هو كسر عامود الكرنك ولما كانت الفرامل الخاصة بالسيارة لا تعمل الا بقوة الباور بالاضافة الى الدركسيون ايضا ولما كان ذلك يحتاج الى تشغيل الموتور الخاص بالسيارة وهذا امر مستحيل نتيجة

كسر الكرنك فلم يكن من الممكن ارسالها حيث ان ارسالها تعريض للسيارة للتلف وكذا المحرك والسيارة التى تقطر الاتوبيس .

ص٥٧/٧٦

س/ ما هو الرأى الذى ابداه المهندس/ محمد ممدوح يوسف فى ذات التاريخ ؟ .

ج / افاد انه من الناحية الفنية يفضل العرض المقدم من شركة .... العالمية حيث ان الطراز الالمانى كامل بالسبيكة المانى غربى يفضل لانه مطابق للصناعة الألمانية كما اردف ذلك بعبارة حيث ان الصناعة اليوغسلافية تقوم بالتجميع فقط وان ورشة الشركة على استعداد للقيام بهذه العملية .

ص٥٩/٧٨

س/ وعلى أى اساس تم الموافقة على التوريد من شركة .... العالمية ؟ .

ج / اولا لان الكرنك المعروض من شركة .... والذى ووفق عليه المانى غربى الصنع تام بالسبيكة اورجينال اصلى حيث ان الموتور التام بالسيارة .... اتوبيس خاص بالشركة المانى الصنع ومن المعروف فنيا دقة الصنع الالمانى مع الجودة فى الخامة الامر الذى يطيل فى العمر الافتراضى لقطعة الغيار بالاضافة الى ان شركة ...... قامت بوضع نسبة خصم خمسة فى المائة علاوة على ذلك كانت ستورد فقط ولم تشترط التركيب كما اشترطت مؤسسة مصر للتجارة الوكيل الذى كان يتعين معه ارسال الاتوبيس وهذا امر مستحيل فنيا ولم يكن هناك منافسة على السعر بالنسبة للنوع الالمانى بالاضافة الى ان سعر الوكيل كان اكثر فى العرض ١٥٠٠ جم مع عدم الاتحاد فى الجودة والتركيب ولكل هذه الاسباب تم اختيار الكرنك الالمانى .

ص٦٠/٧٩

س / ما قولك وقد جاء على الاشرطة المسجلة بمعرفة هيئة الرقابة من ان اعضاء اللجنة الخاصة بجمع العطاءات تقاضا مبلغ ١٠٠٠ جم ؟ .

ج / انا لا اعلم شىء

س / وهل هناك اخلال من اعضاء اللجنة سالفة الذكر بمقتضيات عملهم ؟ .

ج / لم يخلوا بمقتضيات عملهم حيث انهم قاموا باحضار اربع عروض متفاوتة الاسعار .

س / وهل تعتبر تقاضيهم مبلغ الالف جنيه من شركه .... العالمية جعلهم يقوموا بعمل لصالح الشركة ؟ .

ج / اعضاء اللجنه قاموا بعملهم على اكمل وجه والرأى كان للمهندس الفنى ولاعضاء مجلس الادارة فى نهاية الأمر .

ومما تقدم يبين ان البت صحيح والترسيه صحيحه ، . لافضل سلعه بأفضل سعر ، ولم يكن امام الشركه .... للاخشاب مانفضله ، وان كل ماذكره المبلغ احمد عبد الرحمن حافظ هو اكاذيب فى اكاذيب تبناها عضو الرقابه دون بحث او تمحيص ولم يستطع التراجع عما شغل به الدنيا فآثر ان يجارى المبلغ فيما جدف به من تخرصات وأكاذيب !!

سادسا :ـ أخفاق الرقابة يوم ١٩٩٠/٨/٢٣

وعدم ضبط أى مبلغ نقدى أو شيك أو ورقة به فى ذلك اليوم ٠

يؤكد عدم صحة الواقعة

ويؤكد أن الورقة المضبوطة فيما بعد بتفتيش باطل لفرع شركة ...... بالاسكندرية ـ لاتخص المتهمين الأول والثانى٠

وانما كانت لأعمال داخلية تخص شركة .... بشأن أصلاح أحدى سيارات الشركة المعطلة بالعامرية ٠

فقد كان غريبا ، بعد أن شغل السيد عضو الرقابة الدنيا وشغل هيئة الرقابة الادارية وشغل النيابة العامة و أنتهك الحرمات على مدار هذه المدة لضبط ٦٦٠جم أو ١٠٠٠جم وكأن كل شىء فى مصر قد أنصلح حاله ولم يعد باقيا سوى ضبط واقعة لجنيهات معدودة قصاراها أن صحت جدلا أن تكون " اكرامية " . ٠٠ نقول أنه كان غريبا جدا أن يعود السيد عضو الرقابة الادارية يوم الشراء

والتسليم والتسلم الموافق ١٩٩٠/٨/٢٣ خالى الوفاض من ضبط أى نقود أو شيك أو أى ورقة تؤيد ماشغل به وأنهك به الجميع ؟!، . لذلك سألته النيابة العامة ص٣٦ من محضرها عن سبب عدم قيامه بالضبط حال لقاء المتهمين الأول والثانى بالمتهم الثالث بشركة ...... يوم ١٩٩٠/٨/٢٣ ، . فتعلل سيادته بقوله : " وجود بعض العاملين بالشركة جعل المسئول (؟!) فى شركة ...... العالمية لايعطى أياهم المبلغ ولم نتمكن (مع أن المبلغ كان يسجل وكان سيادته يتصنت ويسترق السمع) ٠٠ ولم نتمكن من معرفة اعطاء متهم /١ .... الورقة التى تحمل مبلغ ١٠٠٠ جم "

ونسى السيد عضو الرقابة فى هذا الاعتذار غير المقبول ، . أنه يتناقض تناقضا صارخا مع ما سبق أن سجله سيادته بيده بالورقة الأولى من محضره ١٩٩٠/٨/٢٣ **حيث سجل سيادته مانصه** :-

" ثم تبين من الأحاديث التى دارت بين المبلغ ومتهم /٢ .... أن صاحب المحل أثناء كتابته الفاتورة كتب ورقة صغيرة عليها رقم تليفون وأسم اعطاها فى الخفاء لـ.متهم /١...... خلف أحد عواميد المحل وأبلغه بأستلام المبلغ من محل الشركة الكائن ...... شارع ابو الدرداء بالاسكندرية وهو فى شركة ...... العالمية وأثناء نقل االكرنك غافل المبلغ الجميع وتقابل معنا وأبلغنا أن المتهم /١ .... أستلم ورقة صغيرة من صاحب محل شركة ...... بها رقم تليفون وأسم لاستلام مبلغ ١٠٠٠ جنيه مقابل شراء الكرنك من المحل ٠ "

ونسى السيد عضو الرقابة أيضا فى هذا الاعتذار غير المقبول ، ما أقر به بذات ص ٣٦ من محضر النيابة من أنه تسلم شريطى التسجيل من المبلغ فى ذات اليوم ٢٣/ ١٩٩٠/٨ **وقال سيادته فى ذلك نصا** :

" ح/ أحضرهم عبد الرحمن حافظ فى ذات اليوم (٩٠/٨/٢٣) وذلك عن طريق مغافلة كل من متهم /١....... ومتهم /٢ .... حيث أن سيارة الرقابة كانت بجوار المحل " ٠

فكيف لم يعلم عضو الرقابة بواقعة الورقة المزعومة ، ولم يقم بالتالى بالضبط على مسرح الواقعة ، . برغم أن المبلغ غافل الجميع مرتين على مسرح الواقعة ، مرة سلمه فيها الشريطين ، ومرة قبلها أبلغه فعلا . كما يقول سيادته ؟! أن " متهم /١ .... أستلم ورقة صغيرة من صاحب محل ...... بها رقم تليفون وأسم لاستلام مبلغ ١٠٠٠ جم مقابل شراء الكرنك من المحل " . ٠٠ فقد كان مقتضى ذلك أن يبادر بضبط الواقعة فورا على مسرحها وفى حيازة المتهم الأول الورقة التى هى غاية كل هذه المراقبات والتسجيلات والأذون والضبط . ولكن سيادته لم يفعل ؟!!!!!

وبدلا من أن يقدم سيادته تفسيرا صادقا معقولا لأخفاقه ، ويقر بالحقيقة ، . أخذ يغرق فى هذا التزييف بغير أحتياط لما ينزلق اليه من تناقضات ، . منها أيضا أنه بعد أن قال ص ٨ بمحضر ١٩٩٠/٨/٢٣ أن المبلغ أخبره بمسرح الواقعة بالقاهرة بأمر " الورقة " المذكورة ، . عاد سيادته يناقض ذلك بغير أحتراز حين قال ص٣٧ من محضر النيابة " أتصل بى المصدر وأبلغنى أنه بعد عودتهم للأسكندرية علم من متهم/١ .... بأنه قد أستلم ورقة من صاحب محل .... مدون عليها مبلغ ١٠٠٠ جم " مع أن سيادته سجل بيده فى محضره ١٩٩٠/٨/٢٣ أن المبلغ علم بهذه الورقة بمسرح الواقعة بالقاهرة وأخطره فعلا بأمرها أيضا بمسرح الواقعة بالقاهرة ؟!!!

*** أخفاق آخر فى الضبط**

يؤكد كذب هذا الزعم

فقد كان السيد عضو الرقابة قد سجل بمحضره ٩٠/٨/٢٥ (ص ٧/٩) مانصه . :

" حيث أبلغنا المبلغ بتاريخ اليوم (؟!) أنه وأثناء عودتهم (أى يوم ٨/٢٣) من مأمورية القاهرة ومعه الكرنك ٠٠ ثم قامت السيارة بتوصيل الموظفين المتواجدين معهم حيث فوجىء بعد نزولهم بأن طلب منه المتهم /١ .... التوجه

معه الى محل شركة ...... بالاسكندرية الكائن ...... ش ابو الدرداء لاستلام المبلغ السابق الاتفاق عليه ٠٠ وفعلا توجه الاثنان الى محل شركة ماجيروس وقدم المتهم /١ .... الورقة الى البائع الموجود بالمحل فى حضورالمبلغ حيث سلم البائع للمتهم /١....... مبلغ ١٠٠٠ جم " ٠

ولم يكلف السيد عضو الرقابة الادارية خاطره الشريف بتفسير لماذا لم يتعقبهم ولماذا مرت هذه الواقعة هى الأخرى بغير ضبط ، . مثلما لم يفسر لماذا لم يقم بضبط الواقعة على مسرحها بالقاهرة يوم ١٩٩٠/٨/٢٧ ؟!!

كما لم يكلف عضو الرقابة خاطره الشريف بتفسير ما أفتضح من كذب مرشده الذى كان قد زعم أن تقديم " الورقة " المزعومة وأستلام قيمتها من " فرع " الاسكندرية تم مساء نفس اليوم ١٩٩٠/٨/٢٣ بالاسكندرية ، . بينما نفى المتهم الأول ذلك وأوضح ص ١٠/٢٩ نيابة أنهم غادروا القاهرة الساعة ٧ مساء (وهو مايتفق مع توقيتات محضر ٨/٢٣) ووصلوا الاسكندرية فى الساعة ٣٠ر١٠ مساء وهو توقيت تكون فيه جميع المحلات مغلقة ويستحيل أن يكون فرع شركة ...... بالأسكندرية مفتوحا فيه ؟!!!

*** الورقة المضبوطة بتفتيش باطل**

لفرع شركة .... بالاسكندرية

لاعلاقة لها بوقائع الدعوى الماثلة ٠

وأنما كانت لأعمال داخلية تخص شركة .... العالمية

بشأن اصلاح أحدى سيارات الشركة المعطلة بالعامرية

ففضلا عن أن هذه " الورقة " مضبوطة بتفتيش باطل لفرع الشركة وقع بلا أذن من النيابة العامة حالة كون الأذن الثانى الصادر منها ١٩٩٠/٨/٢٧ لم يتضمن تفتيش مقر الشركة بالقاهرة أو مقر فرعها برقم / ...... شارع أبو الدرداء بالأسكندرية . وذلك يبطل كل ماهو مستمد من هذا التفتيش الباطل أو مبنى عليه ، . ٠٠ فضلا عن ذلك فأن هذه الورقة لاعلاقة لها بوقائع الدعوى الماثلة وأنما كانت

لأعمال داخلية تخص أحدى سيارات الشركة المعطلة بالعامرية ٠

وحين سئل المتهم/٣ .... **ص ١٩ محضر النيابة ، ـ أوضح للوهلة الأولى حقيقة هذه الورقة فقال** :

" ج / اللى حصل أن فيه سواق جه طلب منى مبلغ ١٠٠٠ جم وهو سائق يعمل طرفنا علشان فيه عربية نقل من بتوعنا عطلانة فى العامرية فأديته ورقة بكدة وهو (يقصد المبلغ) شاف هذه الواقعة وأستغلها لصالحه نكاية فى عدم اعطاءه أى مبالغ ٠" وسئل بماذا يعلل أقوال المبلغ فأجاب : " ج هو لما جه مع اللجنة طلب منى بعد أن انفرد بى جانبا بحجة أنه الفنى مبلغ علشان البيعة تمشى وأنا رفضت لأن بضاعتى أصلية ٠وسئل ص ٢٠/٣٩ نيابة فأجاب : . " محصلش والسائق (حسن محمد عطية) الذى أخذ الورقة المدون فيها مبلغ ١٠٠٠ جم موجود ويمكن سؤاله ، . الا أن النيابه العامه لم تر سؤاله . أكتفاء . فيما يبدو . بأقوال .... مسئول البيع بفرع الاسكندرية التى جاءت مؤيدة لأقوال المتهم الثالث ٠

فقد سئل .... ، **مدير فرع** .... **بالاسكندرية عن هذه الورقة فقال ص ٢١/٠ نيابة** : ـ

س / ماهى علاقتك بالمتهم/١ .... ؟

ج / معرفوش

س / هل حضر اليك المتهم /١ .... راغب صرف أيه مبالغ نقدية ؟

ج / لا نهائى

س / ماقولك أذن وقد قرر المبلغ أحمد عبدالرحمن بالتحقيقات أن المتهم /١....... قد حضر اليك بفرع الشركة حاملا الورقة المضبوطة الموقعة من صاحب الشركة والتى تبيح له صرف مبلغ ١٠٠٠ جم وقمت بأستلامها منه وسلمته المبلغ النقدى ؟٠

ج / محصلش وأنا لاأصرف الا لموظفى او عمال الشركة فقط ٠

س / وهل قمت بتسليم المتهم /١....... ثمة مبالغ نقدية ؟ ٠

ج / لا

س / وماهى علاقتك بأحمد عبد الرحمن حافظ ؟

ج / معرفوش ومعرفش حاجة عن الموضوع ده خالص الا لما جه الضابط و خدنى

س / وهل الورقة المضبوطة صادرة من صاحب الشركة المتهم/٣....... ؟ ٠

ج / أيوة ٠

س / وما سبب صدورها ؟

ج / جالى بيها سواق يوم الخميس ادهالى سلمته ١٠٠٠ جم

س / وما سبب ذلك ؟

س / السواق قال فيه عربية عطلانة فسلمته المبلغ وأخذت الورقة ٠

س / ها هناك أوراق مماثلة لنفس الورقة ؟

ج / أيوه ٠

(**انتهى**)

وهذا الدفاع الجوهرى الجدى الذى يشهد له واقع الدعوى ، . لم يواجهه الحكم ولم يعرض له بتاتا لايرادا له ولا ردا عليه ، . كما لم تجر المحكمة أى تحقيق لهذا الدفاع بلوغا الى غاية الأمر فيه ٠

(١) فقد قضت محكمة النقض بأنه : . " ولئن كان الأصل أن المحكمة لاتلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة للرد على كل شبهة يثيرها على استقلال . الا أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل . على أنها واجهت عناصر الدعوى وأدلتها و ألمت بها على وجه يفصح عن أنها فطنت اليها ووازنت بينها عن بصر وبصيرة ، وأنها اذا التفتت عن دفاع المتهم كلية

وأسقطته جملة ولم تورده على نحو يكشف عن أنها اطلعت عليه وأقسطته حقه فأن حكمها يكون قاصرا " ٠

- نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠
- نقض ١٩٨١/١٢/٣ . س ٣٢ . ١٨١ . ١٠٣٣
- نقض ١٩٨١/٣/٢٥ . س ٣٢ . ٤٧ . ٢٧٥
- نقض ١٩٧٩/١١/٥ . س٣٠ . ١٦٧ . ٧٨٩
- نقض ١٩٧٩/٣/٢٩ . س ٣٠ . ٨٢ . ٣٦٩
- نقض ١٩٧٩/٣/٢٦ . س ٣٠ . ٨١ . ٣٩٤
- نقض ٧٨/٤/٢٤ . س ٢٩ . ٨٤ . ٤٤٢

(٢) كما تواتر قضاء محكمة النقض على أن " الدفاع الذى يتجه الى تكذيب شاهد الإثبات أو نفى الفعل المكون للجريمة ومن شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه ويكون لزاما على المحكمة أن تواجهه وأن تمحصه وأن تقسطه حقه بتحقيق تجرية وأن تتخذ الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا .الى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بما يدحضه ، أما إطراحه بدون تحقيقه بقالة الاطمئنان الى أقوال الشاهد فإنه يكون غير سائغ لما ينطوى عليه من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره ، ويكون الحكم بذلك معيبا ٠ "

- نقض ١٩٩٠/٥/١٠ ٠ طعن ٣٠١٢٣ لسنة ٥٩ ق ٠
- نقض ١٩٨٨/٩/١١ ٠ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق ٠

ومتى كان ذلك ، . وكان الحكم لم يعرض لدفاع الطاعن آنف البيان لا بالإيراد ولا بالرد ، . ولم يحققه بلوغا الى غاية الأمر فيه ، . فأن الحكم يكون معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع ٠

٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠٠

هذا وغنى عن البيان أن ما إعتور إستدلال الحكم فى مواضع عديدة سلف

بيانها فى أسباب هذا الطعن ، يهدم قضاءه ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث لايمكن التعرف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل أو الإستدلال الفاسد على عقيدة المحكمة ٠

لمـــــا تقـــــدم

ولما كان الثابت أن ماعاب الحكم يرجح معه نقضه ٠

ولما كان تنفيذ العقوبة المقضى بها بذلك الحكم الراجح نقضه ، . ينطوى على اضرار شديد بالطاعن لابأس ازاءه من وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا الى أن يفصل فى موضوع الطعن بالنقض ٠

يطلب الطاعن : ■

(١) الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا لحين الفصل فى موضوع الطعن ٠

(٢) ضم المفردات للزومها لتحقيق أوجه الطعن ٠

والحكم : ■

أولا : بقبول الطعن شكلا ٠

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

سرقة بالإكـــــــراه

القضية   ١٩٩٩/٦٧٤٥ جنايات مركز دمياط

١٩٩٩/١٥٢ كلى دمياط

الطعن بالنقض ٧٠/٤٤٨٧ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : .... (طاعن) محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فــى الحكـــــم : الصادر فى ١٩٩٩/١١/٢٨ من محكمة جنايات دمياط فى القضية رقم ١٩٩٩/٦٧٤٥ جنايات مركز دمياط (١٩٩٩/١٥٢ كلى دمياط) والقاضى بمعاقبة .... حضورياً بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر سنة عما أُسند إليه

الوقائـــــــــع

أحال المحامى العام لنيابة دمياط الكلية المتهم (الطاعن) .... إلى محكمة الجنايات بوصف أنه فى يوم ١٩٩٧/١/٢٢ بدائرة مركز دمياط . محافظة دمياط : .

١ . سرق وآخرون مجهولون الأسماك المملوكة لمنير أحمد رجب بطريق الإكراه الواقع عليه بأن أطلق عياراً نارياً على المجنى عليه سالف الذكر من سلاح نارى كان بحوزته عند ضبطهم متلبسين بالسرقة قاصداً من ذلك شل مقاومته للفرار بالمسروقات وتمكنوا بهذه الوسيلة من إتمام السرقة وقد ترك ذلك الإكراه بالمجنى عليه الجروح المبينة بالتقرير الطبى الشرعى ٠

٢ . ضرب المجنى عليه منير أحمد رجب بأن أطلق عليه عياراً نارياً من سلاح كان بحوزته فأحدث به الإصابات الموصوفة بالتقرير الطبى الشرعى والتى نشأ عنها عاهة مستديمة يستحيل برؤها هى تيبس جزئى فى حركة أصابع القدم اليمنى قُدرت نسبتها بحوالى ٥% (خمسة فى المائة) ٠

٣ . أحرز بغير ترخيص سلاحاً نارياً غير مششخن وطلقة مما تستعمل فى إطلاقه دون ترخيص ٠

الأمر المعاقب عليه بالمواد ١/٢٤٠ ، ٣١٤ عقوبات والمواد ١ ، ٦ ، ٢٦ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانونين ٢٦ لسنة ١٩٧٨ ، ١٦٥ لسنة ١٩٨١ والجدول رقم (٢) الملحق بالقانون الأول ٠

وبجلسة ١٩٩٩/١١/٢٨ قضت محكمة الجنايات حضورياً بمعاقبة .... بالأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر سنة عما أُسند إليه ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بتوكيل خاص وذلك بتاريخ ٢٠٠٠/١/٥ وقيد طعنه تحت رقم/١٤ تتابع بقلم كتاب محكمة دمياط الكلية ، وبشخصه بتاريخ ٢٠٠٠/١/٦ برقم /١٦ (أ) تتابع بليمان وادى النطرون وذلك للأسباب الآتية : .

أسباب الطعــــــن

أولاً : القصور فى البيان

ذلك أن البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه تساند فى قضائه بإدانة الطاعن إلى الدليل المُستمد من التقرير الطبى الشرعى والدال على أن المجنى عليه منير أحمد رجب تخلفت لديه عاهة مستديمة يستحيل برؤها ٠

وإكتفت المحكمة عند تحصيلها لمؤدى هذا الدليل بالإشارة إلى نتيجته فحسب وبأنها نشأت من رش نارى يطلق من السلاح الخرطوش بكل من القدمين اليمنى واليسرى وأن العاهة تقدر بنحو خمسة فى المائة ٠

ولم تُحصل المحكمة بمدونات الحكم بياناً كاملاً ووافياً للدليل المُستمد من التقرير الطبى الشرعى السالف الذكر يمكن الإستدلال منه عن كيفية إستخلاص تلك النتيجة التى إنتهى إليها ذلك التقرير على نحو مُفصل وواضح لا يشوبه الغموض والإجمال على نحو ما أوجبته المادة ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة إشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مُفصل لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناءً عليها ٠

بالإضافة إلى بيان مُفصل وواضح كذلك لكل دليل من أدلة الثبوت التى تساندت إليها المحكمة فى قضائها وذلك حتى يتسنى لمحكمة النقض مباشرة سلطتها فى مراقبة تطبيق المحكمة للقانون على الواقعة كما صار إتيانها بالحكم والتأكد من سلامة المأخذ وإلاً كان الحكم معيباً لقصوره ٠

وهذه الغاية لا تتحقق إذا إكتفت المحكمة ببيان نتيجة التقرير الطبى الشرعى وحدها دون بيان واضح ومُفصل لأسباب ذلك التقرير التى تحمل تلك النتيجة وتؤدى إليها فى منطق سائغ وإستدلال مقبول . مما كان يتعين معه على المحكمة أن تُضمن حكمها تاريخ إصابات المجنى عليه وموقفه من الجانى أثناء إطلاق المقذوف النارى عليه وإتجاه الإصابة وتطورات العلاج ومدى إستقرار الحالة بعد الإصابة وإنعدام إحتمالات التحسن مستقبلاً بما يُتيح الفرصة لزوال العاهة وعودة القدم اليمنى وأصابعها إلى حالتها الطبيعية . مع مضى الوقت وإستمرار العلاج . وكلها بيانات جوهرية كان يتعين على المحكمة أن تُضمنها مدونات أسباب الحكم حتى يسلم من قالة القصور كما كان على المحكمة كذلك أن تُبين أساليب العلاج التى أُتبعت مع المجنى عليه ومدى إتفاقها مع الصول الطبية المُتعارف عليها علمياً وفنياً وذلك من واقع أوراق علاجه بما يتوافر به علاقة السببية بين تلك الإصابة والعاهة المستديمة التى تخلفت لدى المصاب المذكور . وذلك حتى يمكن مساءلة الطاعن عن تلك النتيجة بإعتبارها متصلة بالفعل الجنائى المسند إليه إتصال السبب بالمسبب وبحيث يمكن القول بأن الإصابة وما تخلف عنها من آثار ونتائج

تُعد عاهة مستديمة يستحيل برؤها وهى نتيجة حتمية لذلك الفعل بحيث لا يمكن وقوعه لولاه ،

وهذا القصور يتنافى مع الأصول الصحيحة للمنطق القضائى السديد والذى يستلزم أن تكون النتائج التى تتجه إليها المحكمة محمولة على أسبابها ومقدماتها وهو ما كان يتعين معه على المحكمة إستظهار أسباب التقرير الطبى الشرعى دون الإقتصار على نتيجته فحسب حتى يمكن التأكد من صحة الإستدلال بهذا الدليل ما دامت المحكمة قد إتخذته سنداً لقضائها بإدانة الطاعن وإعتبرته مع باقى الأدلة الأخرى دعامة لهذا القضاء وإقتناعها بثبوت التهمة فى جانبه ومساءلته بالتالى عن الجريمة المُسندة إليه ،

ولا يرفع هذا العوار عن الحكم أن يكون التقرير الطبى الشرعى المُشار إليه مرفقا بأوراق الدعوى ويمكن الرجوع إليه لمعرفة كافة أسبابه التى أُقيم عليها والتى تؤدى إلى تلك النتيجة التى إكتفت المحكمة بتحصيلها وحدها ،

لأن هذا لا يُغنى عن ضرورة إشتمال الحكم ذاته وورقته الرسمية على كافة عناصر هذا التقرير لأن تلك الورقة وحدها هى التى يرجع إليها فى معرفة الأساس الواقعى والقانونى الذى أُقيم عليه قضاء الحكم ولأن المُطلع على الحكم لا يتعرف أساس قضائه وعناصره إلاً من خلال ما ورد بورقته ونسخته الرسمية وحدها ولا يكلف بالرجوع إلى أوراق الدعوى ذاتها وما أُرفق بها من مستندات وتقارير للتعرف على وجهة نظر المحكمة وإستظهار الأساس الواقعى والقانونى لما قضى به من قضاء ،

هذا إلى أن محكمة النقض لا تبسط رقابتها على الحكم المطروح عليها إلاً من خلال أسبابه ومدوناته الثابتة بورقته الرسمية ولا تستعين فى أداء مهمتها بأية ورقة أو مستند خارج نطاق الحكم ذاته وتلك الورقة التى تحمل أسبابه ومنطوقه . ولهذا أصبح أمراً مقضياً على المحكمة النزول على حكم القانون والإلتزام بإيراد الدليل الذى تتساند إليه فى قضائها بالإدانة على نحو مُفصل وواضح لايشوبه الإجمال أو تعميم وغموض وإبهام ،

وهـذا الوجـوب لا يتحقـق إذا إكتفـت المحكمــة بـإيراد نتيجــة التقريـر الطبــى الشرعى وحدها دون بيان لأسبابه الواقعية التى أدت إلى تلك النتيجة وهى أن المجنى عليه أُصيب بعاهة مُستديمة يستحيل برؤها وأن تلك العاهة نتيجة مباشرة للفعل الجنائى المنسوب للطاعن وهو ما قصر الحكم فى بيانه ولهذا كان معيباً بعيب القصور فى البيان وأضحى واجب النقض والإعادة ٠

ولا شك أن تحديد مسافة الإطلاق من واقع التقرير الطبى الشرعى تُعد من العناصر الجوهرية التى يتعين على المحكمة بيانها بالإستناد إلى ذلك الدليل الفنى لأنه متى كانت تلك المسافة على نحو لا يصل إليه بصر المجنى عليه فى ظروف الحادث ووقت حدوثه وكان ليلاً وفى ظلام دامس فإن القول بإمكانية الرؤية والمشاهدة الدقيقة يكون أمراً مستحيلاً وهو ما كان يتعين معه على المحكمة أن تستخلص من التقرير الطبى الشرعى وتورد ما أوضحه فى هذا الشأن حتى يمكن القول بأنها حصلت من ذلك التقرير عناصره الجوهرية وأسسه الموضوعية الهامة وحتى يكون إستنادها إليه فى قضائها بإدانة الطاعن صائباً مبنياً على أسس سديدة لها أصلها فى أوراق الدعوى ٠

ولهذا فإن إغفال المحكمة لأسباب ذلك التقرير وخاصةً ما تعلق منها بمسافة الإطلاق وتطورات العلاج وأساليبه وإحتمالات الشفاء التام من الإصابة أو إستقرارها النهائى عند هذا الوضع الموصوف بنتيجة التقرير من عدمه وموقف الضارب من المضروب . كل هذا يدل على أن المحكمة لم تُمحص ذلك الدليل على نحو شامل وكامل بما يُهيئ لها فرصة الفصل فى الدعوى عن بصر وبصيرة ٠

وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه ولو أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى أدلة أخرى سلمت من هذا العوار ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو أستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة ووزنها لباقى الأدلة الأخرى ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** : ـ

" المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية توجب إشتمال كل حكم بالإدانة على بيان لمضمون كل دليل من أدلة الثبوت ويورد مؤداه حتى يتضح وجه الإستدلال به وسلامة المأخذ تمكيناً لمحكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم "٠

فإذا كان الحكم المطعون فيه قد عول على التقرير الطبى الشرعى بالإشارة إلى نتيجته دون أن يبين مضمونه ووصف الإصابات المنسوب للطاعن إحداثها وكيفية حدوثها حتى يمكن التحقق من مدى مواءمتها لأدلة الدعوى الأخرى . وكان لا يبين من الحكم أن المحكمة حين إستعرضت الأدلة فى الدعوى كانت مُلمة بهذا الدليل إلماماً شاملاً يُهيئ لها الفرصة لتمحيصه التمحيص الشامل الكافى الذى يدل على أنها قامت بما ينبغى عليها من واجب تحقيق البحث للتعرف على وجه الحقيقة فإن الحكم يكون معيباً لقصور بيانه بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١٩٨٢/١٢/١٤ . س ٣٣ . ٢٠٧ . ١٠٠٠ . طعن ٦٠٤٧ / ٥٢ ق
* نقض ١٩٨٢/١/٣ . س ٣٣ . ١ . ١١ . طعن ٢٣٦٥ / ٥١ ق

* **كما قضت بأنه** : ـ

" لا يكفى الإحالة إلى نتيجة تقرير التحليل . بل يجب بيان مضمونه " ٠

- نقض ١٩٦٩/٢/٢٤ . س ٢٠ . ٦٢ . ٢٩٠ . طعن ٢١٥٦ / ٣٨ ق

ثانياً : القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون

فقد قضت المحكمة بإدانة الطاعن عن جريمة سرقة الأسماك المملوكة للمجنى عليه والتى كانت فى مزرعته الخاصة بإستعمال الشباك المُعدة لهذا الغرض مع آخرين مجهولين ٠

وواضح من رواية المجنى عليه المذكور كما رصدها بالتحقيقات وحصلتها المحكمة بحكمها المطعون فيه أنه لم يكن فى إستطاعته مشاهدة الأسماك المسروقة

وهى بالشباك المستعملة فى السرقة ٠

كما لم يكن فى إستطاعته رؤية تلك الأسماك والتى يستحيل رؤيتها بالشباك أثناء السرقة نظراً لبُعد المسافة بينه وبين الجناه ولأن الوقت كان ليلاً وفى ظلام كما خلت أوراق المجنى عليه مما يُفيد أنه إستطاع رؤية الأسماك وقت السرقة . وبذلك تكون المحكمة قد إفترضت تمام واقعة السرقة وأن الطاعن إستعمل القوة ضده بإطلاق مقذوف نارى عليه من سلاحه الخرطوش ليتمكن ورفاقه من الهرب بالسمك المسروق بعد أن عطل مقاومته لكى لا يستطيع متابعتهم واللحاق بهم فتمكنوا بهذه الوسيلة من الإكراه من إتمام السرقة والفرار بالمسروقات ٠

وهو إفتراض لا سند له من الواقع ولا سند له من الحقيقة إذ لم يثبت بدليل ما أن الطاعن ومن معه من الجناه المجهولين إستطاعوا صيد الأسماك من المزرعة وأنهم فروا بالمسروقات بعد تمام السرقة هذا إلاً أن الأسماك التى بالمزرعة السمكية لم تكون محصورة بدقة حتى يمكن القول بأن السرقة قد وقعت بالفعل وأن ما بها من أسماك قد نقص بما يمكن أن يستخلص منه أن هذا النقص يرجع إلى واقعة السرقة التى قام بها الطاعن ومن بصحبته من الجناه ٠

وحتى يمكن القطع بيقين جازم بأن واقعة السرقة حدثت بالفعل وأن الجناه ومنهم الطاعن إستطاعوا الظفر بالمسروقات وتمكنوا من الهرب بما تم سرقته من الأسماك وأن جريمة السرقة التامة وقعت مستوفاه لكامل عناصرها المادية بما فيها إستطاعة الجناه الهرب بالمسروقات وسلبها بالقوة من مالكها وهو المجنى عليه ٠

وإذا إستحال بذلك القول بتمام السرقة ووقوعها فى صورتها الكاملة المستوفاه للأعمال التنفيذية جميعها بما يتوافر به جريمة السرقة التامة . فإن القدر المتيقن فى هذه الحالة أن القوة التى أُستعملت ضد المجنى عليه لم تكن بقصد الهرب بالأسماك المسروقة وإنما كان الهدف منها والقصد الذى إبتغى الجناه تحقيقه هو الفرار بأنفسهم خشية ضبطهم والجريمة متلبس بها . وذلك كله على فرض التسليم جدلاً بصحة صورة الواقعة التى أخذت بها المحكمة وقضت بإدانة الطاعن بناءً عليها وهو فرض

جدلى محض وما دام الأمر كذلك وكانت القوة التى أُستعملت بإطلاق مقذوف نارى من سلاح الطاعن صوب المجنى عليه لم تكن بقصد الفرار بالمسروقات ومن ثمَّ فإن جريمة السرقة بالإكراه تكون غير متوافرة فى هذه الحالة . لأن تلك الجريمة لا تستكمل أركانها إلاً إذا كانت القوة والإكراه الواقع على المجنى عليه قد وقع بقصد السرقة . لأن خطورة السارق لا تتحقق إلاً إذا ثبت أنه إستخدم القوة للإستعانة بها فى تنفيذ مشروعه الإجرامى وهو سلب مال المجنى عليه قسراً عنه ورغماً عن إرادته وبعد تعطيل تلك الإرادة ٠

وما دام الثابت وعلى سبيل القطع إنقطاع الصلة بين المقذوف المطلق من سلاح الطاعن . فرضاً . والذى يمثل ركن الإكراه . وجريمة السرقة فلم يكن إستعمال القوة فى هذه الحالة بقصد السرقة وإتمامها والفرار بالأسماك المسروقة وإنما كان الهدف من تلك القوة هو منع المجنى عليه من اللحاق بالجناه وحتى يتمكن الجميع من الهرب والفرار وقد تحققت تلك الغاية وذلك الهدف بفرارهم دون أن يكون معهم شئ من المسروقات بل فروا بأنفسهم . بلا أى شئ . خشية الضبط فإن جريمة السرقة بالإكراه التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها تكون غير متوافرة الأركان ٠

إذ يُشترط لتوافر أركان تلك الجريمة . السرقة بالإكراه . أن تكون أفعال الإكراه معاصرة للسرقة أى بقصد الإستيلاء على المال المسروق أو الفرار به بعد سرقته ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :ـ

" الإكراه يُعتبر ظرفاً مشدداً للسرقة إذا حصل بقصد الإستعانة به على السرقة أو النجاه بالشئ المسروق عقب وقوع الجريمة . أما إذا حصل بقصد فرار السارق والنجاه بنفسه بعد ترك الشئ المسروق فلا يُعتبر ظرفاً مُشدداً بل يُعتبر جريمة قائمة بذاتها يُعاقب عليها بما يقضى به القانون ٠

* نقض ١٨/١٢/١٩٦٧ . س ١٨ . ٢٧٢ . ١٢٧٧

* نقض ١٩٦٥/٣/٢٣ . س ١٦ . ٦١ . ٢٨١
* نقض ١٩٥٨/٣/٣ . س ٩ . ٦٢ . ٢١٧

* **<u>كما قضت كذلك بأن</u>** :

" الإكراه يكون قائماً كظرف مُشدد لجريمة السرقة متى كان الغرض منه النجاه بالشئ المُختلس " ٠

* نقض ١٩٧٧/٤/٣ . س ٢٨ . رقم ٩٢ . ص ٤٤٦

* **<u>وأنـــــه</u>** :

" إذا إرتكب السارق فعل الإكراه ليتمكن من الفرار تاركاً خلفه المسروقات فإن الظرف المشدد لا يتوافر بذلك " ٠

* نقض ١٩٥٨/٢/١٧ . س ٩ . ٥٠ . ١٧٧

وبذلك تكون المحكمة وقد أخطأت فى تطبيق القانون إذا اعتبرت الواقعة المنسوبة للمتهمين إرتكابها هى جناية السرقة التامة بالإكراه المنطبق عليها نص المادة / ٣١٤ عقوبات ، . لأن ركن الإكراه المكون لجريمة السرقة سالفة الذكر لم يكن متوافرا ، . لأن القوة لم تستعمل لإتمام السرقة والفرار بالمسروقات بل استعملت . فرضا . لكى يتمكن الجناه من الفرار والنجاه بلا مسروقات . إذ لم يثبت بدليل قاطع وحاسم أنهم ظفروا بأى قدر من الأسماك بشباكهم من داخل مزرعة المجنى عليه ، . وعلى ذلك يتعين فصل فعل الإكراه عن جريمة الشروع فى السرقة التى وقعت واعتباره فعلاً عمديا ماساً بسلامة جسم المجنى عليه ينطوى على إعتداء عليه أدى إلى إحداث عاهة مستديمة به بما ينبطق عليه وصف آخر هو وصف الجناية المنصوص عليها فى المادة ١/٢٤٠ عقوبات ٠

أما واقعة السرقة فعلى فرض وقوعها جدلاً ، فقد كانت فى دور الشروع إذ لم تتم أعمال التنفيذ بسبب خارج عن إرادة الجناه ، . ولما كان أحدهم يحمل سلاحاً ظاهراً وكانوا أكثر من شخصين وليلا فإن الجريمة تنطبق عليها وصف الشروع فى السرقة ليلاً من شخصين فأكثر على الأقل حاملاً سلاحاً ظاهراً٠

ولما كانت جريمة الضرب الذى يحدث العاهة المستديمة دون سبق إصرار أو ترصد يعاقب عليها بالسجن من ثلاث سنوات إلى سبع عملاً بالمادة ١/٢٤٠ عقوبات ، . وكانت جريمة الشروع فى السرقة بحمل السلاح من شخصين فأكثر ليلاً معاقب عليها بنصف الحد الأقصى المقرر للعقوبة عن تلك الجريمة وهى الأشغال الشاقة المؤقته عملاً بالمواد ٤٥ ، ٤٦ ، ٣١٦ عقوبات ، ومن ثم فإن المحكمة تكون وقد أخطأت فى تطبيق القانون إذ عاقبت الطاعن بعقوبة الأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر سنة ، . لأن هذه العقوبة تجاوز الحد الأقصى الذى يمكن القضاء به عن الجريمة الأشد وهى جريمة الشروع فى السرقة مع حمل السلاح ليلاً ومع تعدد الجناة والمنصوص عليها فى المادتين ٤٦، ٣١٦ عقوبات ، . وكان على المحكمة أن تغير وصف التهمة من تلقاء نفسها عملاً بالمادة / ٣٠٨ إجراءات جنائية وتطبق على الواقعة وصفهما الصحيح قبل الحكم فى الدعوى وتعطى المتهمين ودفاعهم مهلة وأجلاً لإعداد دفاعهم على أساس الوصف المعدل . لأن المحكمة يقع على عاتقها تطبيق القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحا ، . وتكييفها على النحو الذى يتفق وأحكام القانون وهذا هو واجبها الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

وما دام الثابت بالأوراق أن واقعة تمام سرقة الأسماك من مزرعة المجنى عليه السمكية لم يقم عليها دليل قاطع إذ لم يشاهد المجنى عليه الأسماك المملوكه له داخل شباك الجناه عند فرارهم كما لم يتم حصر تلك الأسماك بالمزرعة قبل الجريمة حتى يمكن القول بأن نقصاً لحق بها كان حتما نتيجة لجريمة السرقة . ومن ثم فإن القدر المتيقن والذى يقتضيه العقل والمنطق هو أن جريمة السرقة التامة لم تقع بعد وإنما فر الجناة دون أن يكون معهم شئ من الأسماك المراد سرقتها وتمكنوا من النجاة بأنفسهم فوقعت جريمة السرقة مبتورة من حيث النتيجة وكانت فى مرحلة الشروع دون إتمام تنفيذها ، . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً متعين النقض والإحالة ٠

كما قصرت المحكمة فى بيان صورة واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها واكتفت بترديد ماجاء بوصف النيابة العامة وهى سلطة الإتهام لتلك الواقعة الواردة بأمر الإحالة ومؤداها أن الطاعن وآخرين قاموا بسرقة بعض الأسماك من مزرعة المجنى عليه الذى كان يتولى حراستها ، ولما شاهدهم وحاول ضبطهم أطلق عليه الطاعن مقذوفاً ناريا من سلاحه فأنزل الرعب فى نفسه وشل مقاومته ومكن هو وباقى الجناة من إتمام السرقة والفرار بالمسروقات • . دون أن تستظهر المحكمة بمدونات الحكم كيف استدلت على أن واقعة السرقة قد تمت بالفعل ، وأن الجناة ومن بينهم الطاعن قد نجحوا فى تنفيذ المخطط الإجرامى الذى اتفقوا عليه وهو سرقة الأسماك من تلك المزرعة ، كما لم تبين مدونات الحكم مايفيد إمكانية تمام السرقة واكتمال وقوعها وتنفيذها وفرار الجناة بالمسروقات من عناصر يمكن أن تستخلص منها هذه الوقائع بمنطق سائغ واستدلال مقبول ، لأنه ولئن كان لايشترط أن يشاهد المسروق مع الجانى حتى يمكن القول بأن السرقة قد تمت بالفعل وأنه قد فر بالمسروقات . بل يكفى أن يُستخلص إتمام واقعة السرقة وتنفيذها والفرار بالمسروقات من الوقائع المطروحة دون أن تكون هناك مشاهدة فعلية لكافة هذه العناصر اللازمة لتمام التنفيذ والفرار بالمسروقات ، إلاّ أنه يشترط بداهة أن تكون هذه العناصر مؤدية للنتائج التى تخلص إليها المحكمة فى منطق سائغ واستدلال مقبول ، فإذا وجد عجز فى المال المعتدى عليه أمكن القول بأن هذا العجز ناشئ عن السرقة وأن الجانى فر من مكان الحادث فور رؤيته من المجنى عليه وكان حائزاً لذلك المال ، وفر ليظفر به بعد أن سلبه من مالكه ، . أما إذا استحال معرفة ما إذا كانت السرقة قد وقعت بالفعل إما لعدم التأكد واليقين بأن المال محل الجريمة كان أصلاً فى حيازة صاحبه أو لإستحالة مشاهدة المال المسروق مع الجانى عند فراره أو لعدم توافر العناصر التى يمكن استخلاص تمام السرقة منها وفقاً للزوم العقلى والمنطقى . فإن القول بوقوع السرقة كاملة العناصر واكتمال كافة الأعمال التنفيذيه المكونة لها يكون أمراً مبنيا على الظن والإحتمال لاعلى القطع واليقين ، وهو ما يأباه المنطق

القضائى السديد للأحكام الجنائية التى لا تبنى على الفروض والإعتبارات الظنية المجردة وإنما تقام على الجزم واليقين والأدلة القاطعة وحدها ، ولهذا كان استدلال المحكمة على واقعة تمام السرقة واكتمال كافة عناصرها التنفيذية وما انتهت إليه من ثبوت فرار المتهم وباقى الجناة بالمسروقات مشوبا بالفساد فى الإستدلال والتعسف فى الإستنتاج .

هذا بالإضافة إلى أنه لايمكن أن يستخلص من مجرد طرح الشباك فى مياه المزرعة لإصطياد ما بها من أسماك مؤديا حتما إلى أن واقعة السرقة قد تمت بالفعل وأن الجناة تمكنوا من الهرب بما ظفروا به من غنيمة لأن طرح الشباك بمياه المزرعة قد لايسفر عن نتيجة مثمرة ، وقد تكون الشباك من نوع مخصص لإصطياد الأسماك ذات الأحجام المعنية الكبيرة وليست الصغيرة أو بالغة الصغر ، وهو ما قد لا يتوافر بمزرعة المجنى عليه ولهذا تخرج الشباك خاويةً وخاليةً ليس بها منه الأسماك ماهى معدة لجمعه واصطياده .

ومن كل هذا يتبين أن المحكمة قصرت فى إستظهار كافة العناصر التى يمكن أن يستخلص منها ثبوت واقعة تمام السرقة واستكمالها كافة مراحل تنفيذها وأن الجناه ومنهم الطاعن قد فروا بالمسروقات بعد أن تمكنوا من شل حركة المجنى عليه باستعمال وسائل الإكراه والعنف ضده بإطلاق المقذوف النارى الذى أصابه بقدميه فحال بينه وبين متابعتهم والقبض عليهم والجريمة متلبس بها مما مكنهم من الفرار بالمسروقات .

وهذا القصور كان له أثره ولا شك فى منطق الحكم وفى النتيجة التى خلصت إليها وفى العقوبة المقضى بها ضد الطاعن وتكييف الواقعة ذاتها .

لأنه مع ثبوت إنقطاع رابطة السببية بين أفعال الإكراه الواقعة على المجنى عليه وجريمة السرقة التى كانت فى دور التنفيذ ولم تكن قد تمت بالفعل نظراً لفرار الجناه دون إتمامها . فإن وصف السرقة بالإكراه ينحسر عن الواقعة بانفصال وقائع الإكراه عنها وعدم إرتباطها بها بحيث أصبحت جريمة الشروع فى السرقة مستقلة

بأركانها عن وقائع الإكراه سالفة الذكر والتى تكون جريمة أخرى مستقلة كذلك بذاتها وأركانها القانونية وأصبح لكل من الفعلين آنفى الذكر وصفاً خاصاً كان يتعين على المحكمة تطبيقه وهو ما قصرت فى شأنه وأدى هذا القصور والخطأ فى تطبيق القانون الذى تردى فيه الحكم إلى توقيع العقوبة ضد الطاعن لا تتفق وصحيح القانون وهو مايعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الأحكام الجنائية إنما تبنى على الواقع لا على الإعتبارات المجردة التى لا تصدق حتمافى كل حال ".

* نقض ١٩٦٨/١/٨ . س ١٩ . ٦ . ٣٣

" وأن العبر ة بالحقائق الصرف فى المواد الجنائية لا بالإحتمالات والفروض المجردة " ٠

* نقض ١٩٧٦/٥/٢٣ . س ٢٧ . ١١٤ . ٥١٠
* نقض ١٩٧٢/٤/٣ . س ٢٣ . ١١٥ . ٥٢٦

" وأن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بالجزم واليقين على الواقع الذى يثبته الدليل المعتبر ولا تؤسس بالظن والإحتمال على الفروض والإعتبارات المجردة . ومن اللازم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا تنافر فى حكم العقل والمنطق " ٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٧ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ . طعن ٦١٥ /٥٥ق
* نقض ١٩٧٧/١/٢٤ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢ . طعن ١٠٨٧ / ٤٦ ق

ثالثا : **قصور آخر فى التسبيب** ، **وإخلال بحق الدفاع** ٠

فقد نازع الطاعن ودفاعه فى صورة الواقعة برمتها وقرر أنه لم يكن متواجداً بمكان الحادث وقت حدوثه ، وأشهد على ذلك عثمان بحيرى ورضا بحيرى شقيقه ومحمد عباس عاشور وشهدوا بالتحقيقات مايؤيد دفاعه وأوضح الطاعن كذلك فى دفاعه بأن حالة الرؤية والظلام الدامس الذى خيم على مكان الواقعة بعد منتصف

الليل كان يحول دون الرؤية الواضح كما يستحيل مع تلك الحالة على المجنعليه التعرف على شخصيته وتحديدها على وجه الدقة خاصة وقد ذكر بأقواله بأن الجناة كانوا ملثمين ولم يكن يظهر من وجوههم إلا أعينهم فحسب وهذه الحالة يستحيل معها على المجنى عليه أو أى أحد آخر سواه التعرف على الجانى ومن معه مهما كانت الر ؤية واضحة ومهما كان قريبا من مكان تواجدهم ومهما بلغ ضوء القمر فى تلك الليلة .

وقدم الدفاع عن الطاعن دليلاً قاطعاً فى هذا الصدد يتضمن إقرارا موثقاً من المجنى عليه يقر فيه بأنه لم يكن يعرف شخصية الجناة وقت الحادث إذ لم يتمكن من مشاهدة ملامحهم واستحال له بذلك التعرف عليهم وتحديد شخصية الطاعن . وقد إتهمه على سبيل الخطأ وعلى نحو عشوائى لا يستند إلى المشاهدة الفعلية وأكد أن الجناة مجهولون لم يتعرف عليهم وأن الطاعن لم يكن من بينهم كما لم يتواجد بمكان الحادث وقت حدوثه كما تبين فيما بعد .

* **وقد أفصح المجنى عليه عن ذلك بقوله ص /٩ بالتحقيقات** :

جـ . لم أتعرف على أحد آخر لأنهم كانوا مغميين وشهم . وكانوا على مسافة خمسة أمتار منى .

* **وجاء بأقواله بمحضر جمع الإستدلالات ما نصه** :

جـ . ....اقتربت منهم وواحد ضربنى ببندقية خرطوش فى رجلى وأحدث إصابتى وكان ذلك حوالى الساعة ٣٠، ١٢ بعد نصف الليل وبعد كده فروا هاربين . وكا نوا ثلاثة أفراد وانا انتظرت لغاية الصبح لما حضر اخواتى حوالى الساعة ١٠ صباحاً ونقلونى على المستشفى على طول .

س . وماهى الإصابات التى بك ومن محدثها وبأى شئ أحدثها .

جـ . أنا متعور فى قدمى الإثنين واللى ضربنى بالبندقية الخرطوش هو المدعو .... وهوه كان دايما يتحرش بى وأتهم .... (الطاعن) بإحداث إصابتى وإطلاق النار علىّ .

ومؤدى هذا الحديث أن المجنى عليه لم يتعرف على الطاعن إلا بسبب الخصومة بينهما قبل الحادث ولم يكن الإتهام موجها إليه بناء على مشاهدة فعلية من جانبه كما كان ملثما ولا شك كغيره من الجناة الذين لم يتعرف عليهم لهذا السبب حيث كانوا ملثمين كذلك ٠

وهذه الأقوال تؤيد ما ورد بإقرار المجنى عليه المذكور المقدم بالجلسة وتظاهره ومايمكن استخلاصه من ذلك جميعه أنه لم يشاهد الطاعن فعلاً وحقيقة بمكان الحادث كما إدعى ، . وأن إتهامه كان مبنيا على الإحتمال والظن كما ورد بإقراره الصريح المقدم فى الدعوى والمسطور بمعرفته والذى أكد فيه تلك الحقيقة إرضاء لضميره ، . ولم تتفطن المحكمة لكافة هذه العناصر من دفاع الطاعن ولم تحط علما بذلك الإقرار المقدم بالجلسة وقبل انتهاء المرافعة والمرفق بأوراق الدعوى بعد تقديمه للمهيئة الموقرة ٠

والحكم المطعون فيه خاليا فى مدوناته من الإشارة لهذا الدفاع ولا للمستند المقدم من المدافع عن الطاعن تأييداً لما جاء به ومظاهراً لما تمسك به فى دفاعه الشفوى بجلسة المحاكمة ، . وهو ما يعد إخلالاً بحق الطاعن فى الدفاع وينبئ فى الوقت ذاته على أن المحكمة لم تلم بواقعة الدعوى وكافة عناصرها الإلمام الكافى الذى يهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحقيقة وللفصل فى الدعوىعن بصر كامل وبصيرة شاملة وكان عليها حتى يسلم قضاؤها من عيب العوار والقصور والإخلال بحق الدفاع أن تجرى تحقيق دفاع الطاعن الجوهرى القائم أساساً على استحالة رؤيته للواقعة ومشاهدته للطاعن أو التعرف عليه أثناء الحادث بسبب الظلام الذى خيم على مكانه وعدم وجود الإضاءة الكافية التى يمكن معها التعرف على الشخصية والتعرف على الجانى ٠

ولأن جميع المتهمين الذين شاهدهم المجنى عليه كانوا ملثمين بما استحال عليه كذلك معرفتهم والتعرف على أشخاصهم وتحديد شخصية كل منهم ٠

وهذا التحقيق يكون بإجراء تجربة رؤية بمعرفة هيئة المحكمة بأكملها أو

يندب أحد أعضائها لإجرائها بحضور المجنى عليه والمدافع عنه فى ذات الوقت والمكان الذى وقع فيه الحادث لبيان مدى استطاعته التعرف على الطاعن فى ظل تلك الظروف والملابسات التى أحاطت بالواقعة من عدمه ٠

وهذا الإجراء كان يتعين على المحكمة القيام به ولو من تلقاء نفسها لأن المحاكمات الجنائية تقوم اساسا على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة وتسمع فى خلالها الشهود سواء لنفى التهمة أو إثباتها ضد المتهم الجارى محاكمته وذلك حتى تستطيع من جماع الأدلة المطروحة عليها تكوين عقيدتها فيها بناء على اطمئنان تام وعقيدة راسخة بعد أن تكون الواقعة المطروحة قد استكملت كافة عناصرها الموضوعية دون نقص او قصور ، . ولأن القاضى الجنائى لايستطيع أن يستعمل سلطته التقديرية فى وزن عناصر الدعوى وتكوين عقيدته فى شأنها إلاّ بعد استكمال تلك العناصر وإلمامه بها والإحاطة بكل ما يتعلق بالواقعة ذاتها وكيفية حدوثها وبعد أن يتأكد من صحة أقوال الشاهد التى صدرت منه بناء على إحدى حواسه التى تحتمل الصدق والكذب . أما عن قصد سئ ونيه خبيثه للإساءة للطاعن والتنكيل به واما عن حسن نيه لخطأ الحواس وعدم دقتها وهو أمر وارد وغير مستبعد ٠

فإذا أضيف إلى ما تقدم أن الواقعة المطروحة لها ظروفها الخاصة وملابساتها التى تنفرد بها دون غيرها من الأحداث الأخرى . إذ وقعت ليلاً وفى ظلام ولم تكن هناك إضاءة يمكن معها الرؤية والمشاهدة بسهوله ويسر كما كان الجناه ملثمين ولا تظهر ملامحهم بسبب إخفاء هذه الملامح بما وضع على وجوههم من أقنعة . بات من المؤكد أن دفاع الطاعن فى خصوصية الدعوى المطروحة باستحالة الرؤية وبأن الشاهد أخطأ أو تعمد فى إتهام الطاعن بغير حق فى بداية أقواله سواء بمحضر جمع الإستدلالات او بالتحقيقات . هو دفاع جدى يظاهره الواقع ويسانده كما أنه مؤيد كذلك بالإقرار الموثق الصادر من المجنى عليه والمرفق بالأوراق بعد تقديمه بالجلسة . وهذا الدفاع الجوهرى الحاسم المبدى من الطاعن والمدافع عنه كان

يتعين أن يجد من المحكمة أذنا صاغية تتفطن إليه وتجرى تحقيقه بلوغا لغاية الأمر فيه إلتزاماً بواجبها فى تحقيق الدعوى لكشف الحقيقة التى ينشدها القاضى الجنائى ويسعى دائما إلى الوصول إليها حتى يظفر البرئ ببراءته ويلقى المذنب جزاء ما قارفه من جرم واعتداء على القانون ومحارمه ٠

ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة بتصرف النيابة العامة التى لم تُجر تلك التجربة الضوئية اللازمة لمعرفة ما إذا كان فى إستطاعة المجنى عليه التعرف على الطاعن فى الظروف والملابسات التى أحاطت بالواقعة من عدمه . وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقه بغير حق وهو ما تأباه العدالة وتتأذى منه أشد الإيذاء ٠

هذا إلى أن منازعة الطاعن فى حالة الرؤية وإستحالتها على النحو السالف بيانه مع مراعاة ان الجناة كانوا ملثمين يعد ولا شك . فى صورة الدعوى المطروحة . دفاعاً جوهرياً لتعلقه بتحقيق الدليل الوحيد القائم فى الدعوى والمستمد من اقوال المجنى عليه والتى عدل عنها بعد ذلك بموجب الإقرار الكتابى الصادر منه والموثق بالشهر العقارى ويترتب عليه . لو صح وهو صحيح . لتغير وجه الرأى فى الدعوى ٠

وإذ لم تقسطه المحكمة حقه وتعنى بتحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه . وإقتصرت فى هذا الصدد على القول بأنها إطمأنت إلى أقوال الشاهد المذكور رغم ما شابها من قصور . ومع انها المنعى عليها بالكذب ومجافاة الحقيقة والواقع فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً فوق قصوره بالفساد فى الإستدلال خاصة وأن إجراء هذه التحقيق ممكن وليس مستحيلاً وعلى المحكمة إجرائه بداءة ثم تقول كلمتها فيه . لأن تحقيقه قد يُسفر عن ادلة تدعو المحكمة إلى تغيير وجهة نظرها فى شهادة ذلك الشاهد وتقديرها فى جدية شهادته بما يدفعها إلى إستبعادها وعدم الإطمئنان إليها أو الثقة بها ثم

إطراحها وعدم الإلتفات إليها . وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩ . طعن ٥٣/١٥١٧ ق

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" دفاع الطاعن الذى على هذا النحو والذى يتجه إلى نفى الفعل المكون للجريمة وإستحالة حصول الواقعة على نحو ما رواه شاهد الإثبات . جوهرى يتعلق بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه وينبنى عليه لوصح تغيير وجه الرأى فى الدعوى . مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه وأن تتخذ ما تراه من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغاً لغاية الأمر فيه أما وهى لم تفعل وإستندت فى إطراحه إلى أقوال شاهد الإثبات مع أنها هى التى يراد بالإجراء التحقق من فسادها فإن ذلك يُعد مصادرة على المطلوب . قبل أن ينحسم امره وقضاء مسبق على دليل لم يُطرح وهو ما لا يصح فى أصول الإستدلال . إذ من المقرر أنه ليس للمحكمة أن تبدى رأياً فى دليل لم يُعرض عليها لإحتمال أن يُسفر بعد إطلاعها عليه ومناقشة الدفاع فيه عن حقيقة تتغير بها إقتناعها ووجه الرأى فى الدعوى ٠

* نقض ١٩٩٥/٩/٢١ . س ٤٦ . ١٤٦ . ٩٥٤ طعن ٦٣/١٧٦٤٢ ق

* نقض ١٩٨٨/٩/١١ . طعن رقم ٥٨/٢١٥٦ ق

وجدير بالذكر أن منازعة الدفاع السالف بيانها وما ذهب إليه بأن الشاهد الوحيد فى الدعوى ما كان يمكنه مشاهدة الطاعن وتمييز ملامحه وهو ملثم فى الظروف التى وقع فيها الحادث ليلاً وفى ظلام دامس فى خصوصية الدعوى المطروحة لتطوى حتماً وبطريق اللزوم العقلى والمنطقى على طلب جازم بإجراء المعاينة وتجربة الرؤية سالفة الذكر إذ لم يُفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يُستفاد منها إلاً هذا المفهوم ٠

ولأنه لا يشترط فى طلب التحقيق الذى يتعين على المحكمة الإستجابة إليه أن يكون مصاغاً فى عبارات معينة وألفاظ خاصة بل يكفى أن يكون جوهرياً يمكن أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى لو قامت به المحكمة ويستفاد ضمناً ودلالة من

سياق مرافعة الدفاع ما دام هذا الفهم وتلك الدلالة واضحة دون لبس أو غموض ٠

كما ان تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح ان يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . وعلى المحكمة أن تدارك ما شاب من إجراءات التحقيق من قصور دون طلب من الدفاع لأنها جهة الحكم والقضاء ويتعين أن تستكمل عناصر الواقعة امامها غير مقيدة فى ذلك بالأدلة التى ترصدها سلطة التحقيق بقائمة أدلة الثبوت المقدمة منها بإعتبارها سلطة الإتهام ولأنها بهذه المثابة تعتبر خصماً فى الدعوى الجنائية ٠

والقاضى الجنائى لا يتقيد فى قضائه بما يقدمه الخصوم من أدلة بل يسعى لجمعها سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو لنفيها عنه ثم يجمع ما يستخلصه منها من عناصر الإستدلال المختلفة فى الدعوى المطروحة على بساط البحث امامه . ما يعينه على تكوين عقيدته فيها ٠

وإذ قصرت المحكمة بدورها فى القيام بواجبها ولم تُعن بإجراء تلك المعاينة وذلك التحقيق الذى يُعد طلباً جازماً رغم طلب الدفاع الحكم ببراءة الطاعن مما نُسب إليه فى ختام مرافعته . لأن طلب التحقيق يُعد فى هذه الحالة طلباً إحتياطياً وعلى سبيل الجزم والقطع ما دامت المحكمة لم تستجب إلى طلبه الأصلى وهو القضاء بالبراءة . وأن حكمها المطعون فيه يكون معيباً واجب النقض والإحالة ٠

* نقض ١٦/٥/١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٢٣ . ٦٩٩ . ٥٥/ق

* نقض ١٢/١٢/١٩٨٥ . س ٣٦ . ٢٠٤ . ١١٠٦ . طعن ١٩١٦/٥٥ق

رابعًا : **قصور آخر فى التسبيب وإخلال بحق الدفاع** :

كما تمسك الدفاع عن الطاعن بجلسة المحاكمة بأن الشاهد زغلول محمود عاشور وفق ما ورد بأقواله بالتحقيق ص ١٧ وما بعدها قد شهد بأنه تقابل مع المجنى عليه فى أعقاب الحادث عند كوبرى البغدادى ، وعندما سأله عن سبب إصابته أجابه بأن ثلاثة أشخاص ملثمين إعتدوا عليه بالضرب أثناء وجوده بالمزرعة ولم يذكر له سبباً لإصابته ٠

فإذا أُضيف إلى قول الشاهد المذكور ما سبق أن أوضحه المجنى عليه بأن الجناة كانوا ملثمين مما يستحيل معه إستطاعته التعرف على الطاعن إن كان من بينهم على ان الحادث وقع ليلاً وفى ظلام دامس ، بات من المؤكد أن الأدلة القاطعة والقرائن الحاسمة تساندت فيما بينها وإنتهت إلى نتيجة منطقية هى ان المجنى عليه لم يستطع التعرف على الجناه أو مشاهدة الطاعن أثناء إطلاقه المقذوف النارى الذى أصابه فى قدميه ، كما تساندت هذه الأدلة والقرائن مع الإقرار الموثق الموقع من المجنى عليه والمقدم لمحكمة الموضوع أثناء نظر الدعوى والذى يقر فيه بأنه لم يتمكن من مشاهدة الجناة والتعرف على شخصياتهم بسبب أنهم كانوا ملثمين ولحالة الظلام التى سادت مكان الحادث وعدم وجود الرؤيا أثناء الواقعة ·

وبالرجوع إلى مدونات الحكم المطعون فيه يتبين أن المحكمة أسقطت كلية كافة هذه الأدلة ولم توردها بمدونات الحكم بما ينبئ عن أنها لم تحط بواقعة الدعوى ولم تلم بها إلماماً شاملاً ·

ولم يقتصر الوضع عند هذا الحد بل قصرت المحكمة فى تحصيل أقوال رضا رمضان بحيرى ، والعربى سعفان أحمد بحيرى واللذين أوضحا بأقوالهما بالتحقيقات بأنهما كانا بصحبة الطاعن أثناء الحادث وظلا يصاحباه حتى صباح اليوم التالى ، وهو ما يدل كذلك على ان المحكمة لم تتفطن إلى دفاع الطاعن كلية وأنها قضت فى الدعوى عن غير بصر وبصيرة ولهذا كان حكمها معيباً متعين النقض والإحالة ·

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة بمتابعة دفاع الطاعن بكافة جزئياته المختلفة وعناصره الموضوعية المتعددة . لأنه هذا القول وإن كان صحيحاً إلاً أنه يُفترض بداهة ان المحكمة أحاطت بهذا الدفاع وألمت به وأدخلته فى تقديرها عند وزن عناصرها وقبل تكوين معتقدها فيها . أما إذا كانت مدونات الحكم لم تتضمن دفاع الطاعن وعناصره رغم اهميتها وجوهريتها . فإنه لا يمكن القول إذاً أن المحكمة قد إستعملت سلطتها التقديرية إستعمالاً صائباً او أنها

أجرت الموازنة بين أدلة النفى والثبوت على نحو دقيق بل مالت كل الميل إلى الأدلة الأخيرة ، ولم تعبأ بالأولى ، بل أسقطتها فى جملتها وغضت الطرف عنها رغم ما تنطق به من جدية ظاهرة تستقيم مع قواعد العقل وظروف الواقعة وما جاء بإقرار المجنى عليه المقدم بالجلسة والسابق الإشارة إليه ٠

وعلى هذا يمكن القول وبحق ان المحكمة اخلت بواجبها فى تقصى الحقيقة . ولم تفسح صدرها لسماع دفاع الطاعن ووزنه قبل الفصل فى الدعوى وإنساقت وراء أدلة الثبوت التى ساقتها النيابة العامة وهى سلطة الإتهام ورصدتها فى القائمة المقدمة منها . وكل ذلك مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه والإعادة ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" لئن كان الأصل ان المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاً انه يتعين عليها أن تورد فى حكمها أنها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها أما وقد إلتفتت كلية عن التعرض لدفاع الطاعن وأسقطته جملة ولم توره على نحو يكشف عن أنها إطلعت عليه وأقسطته حقه فإن حكمها يكون قاصراً " ٠

* نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠ . طعن ١٧٢٥/٥٥ق

خامساً : **قصور أخر فى التسبيب وإخلال أخر بحق الدفاع** :

فقد تمسك دفاع الطاعن كذلك بأن هناك تعارضاً بين الدليل القولى المستمد من اقوال المجنى عليه والدليل الفنى المستمد من التقرير الطبى الشرعى إذ ورد التقرير المذكور بما يفيد إصابة المجنى عليه من أسفل لأعلا ٠

فى حين أن الثابت من أقواله أنه كان فى مستوى أدنى من الطاعن مما كان يقتضى أن تكون إصابته من أعلا إلى أسفل . كما جاء بذلك التقرير كذلك أن مسافة الإطلاق كانت قد جاوزت مدى الإطلاق القريب بما مؤداه أن الطاعن كان على مسافة بعيدة من المجنى عليه وقت إطلاق المقذوف النارى الذى أصابه ٠

فى حين ان الأخير أوضح بأقواله أنه كان على مسافة لا تتجاوز خمسة

أمتار اى على مسافة قريبة وهو ما يُعد تعارضاً واضحاً ومتناقضاً بين الدليلين القولى والفنى بما يستعصى المواءمة والتوفيق بينهما ٠

وكان على المحكمة أن تعمل من جانبها على رفع هذا التناقض حتى يستقيم إعتمادها على الدليلين القولى والفنى معاً فى قضائها بإدانة الطاعن وذلك بإستدعاء الطبيب الشرعى لإستجلاء حقيقة هذا الدفاع وبلوغاً لغاية الأمر فيه ولو دون طلب من المتهم او المدافع عنه بإعتبار أن هذا التحقيق هو واجب فى المقام الأول ولأن الإستعانه بالطبيب الشرعى هو الخبير الفنى الذى يعتد برأيه فى حسم هذه الأمور الفنية الخالصة والذى لا يجوز لأحد سواه التصدى لها بالبحث أو التمحيص ٠

ولأن منازعة الدفاع عن الطاعن سالفة الذكر هامة وجوهرية إذ يترتب عليها لو صحت تغير وجه الرأى فى الدعوى إذ يستحيل على المجنى عليه مشاهدة الطاعن والتعرف عليه وتحديد شخصيته لو انه كان على مسافة بعيدة منه على نحو ما ورد بتقرير الطبيب الشرعى السالف الذكر والذى جاء به أن مسافة الإطلاق جاوزت حدود الإطلاق القريب . كما أن تلك المنازعة تنطوى على طلب جازم بإجراء ذلك التحقيق بواسطة الخبير الفنى السالف الذكر إذ لا يُفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً على هذا المفهوم ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه للفصل فى الدعوى وإظهار وجه الحقيقة وجاءت أسباب الحكم الطعين خالية من الرد على دفاع الطاعن المشار إليه برد سائغ مقبول فإن الحكم يكون معيباً واجب النقض والإحالة ٠

* **<u>وقضت محكمة النقض بأن</u>** :

" الحكم يكون معيباً إذ كان قد اورد بمدوناته تناقضاً بين الدليل الفنى والدليل القولى دون أن تعنى المحكمة برفع هذا التناقض بما يدل على انها لم تفطن إليه ولو انها فطنت إليه لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٢/٥/٢٨ . ٢٣ . ١٨٠ . ٧٩٦ . طعن ٤٢/٣٢١ ق
* نقض ١٩٦٤/٣/٢ . س ١٥ . ٣٥ . ١٧٣

كما تمسك الدفاع عن الطاعن كذلك بأن الجانى سواء كان هو أو غيره لم يكن يقصد إصابة المجنى عليه وقت إطلاق النار من السلاح المستعمل فى الحادث وإنما كان لإطلاق عشوائياً للإرهاب والتخويف وحتى يتمكن الجناة من الفرار دون أن يكون معهم شئ من الأسماك المراد سرقتها ٠

وإستدل الدفاع على ذلك بموضع الإصابة فى أسفل القدمين خاصة وكان الإطلاق على مسافة بعيدة لا يستطيع معها الجانى مشاهدة المجنى عليه . وتحديد موضع الإصابة بدقة ٠

ومتى إنعدم قصد إحداث الإصابة والمساس بجسم المجنى عليه فإن جريمة إحداث العاهة المستديمة به عن قصد وتعمد تكون غير متوافرة لأن القصد الجنائى فى هذه الجريمة يستلزم إنصراف نية الجانى إلى إحداث الأذى بجسم المجنى عليه والمساس بسلامة جسمه وهذا القصد غير متوافر فى الواقعة المطروحة كما أن الجانى (المجهول) لم يطلق سوى طلقاً نارياً واحداً مما يؤكد أن قصده إنصراف إلى التخويف والإرهاب لا لإحداث الإصابة عن قصد متعمد وبنية إصابة المجنى عليه فى ذلك الموضع من جسمه وهو ما يستبيح تغير الوصف القانونى لذلك الفعل إذ يُعد من الخطأ والإهمال وليس من أعمال التعدى والإيذاء لعدم توافر القصد الجنائى لدى مُحدث تلك الإصابة ٠

ولم تتفطن المحكمة لذلك الدفاع الجوهرى رغم إهميته فى تكييف وصف التهمة الثانية إذ تصبح مع إنعدام هذا القصد من قبيل جرائم الإصابة الخطا الناشئ عن الإهمال وعدم الإحتياط المنطبق عليها وصف المادة / ٢٤٠ عقوبات ٠

كما جاء حكمها خالياً من تحصيل هذا الدفاع ولهذا خلت مدونات الحكم من الرد عليه بما يسوغ إطراحه وهو قصور يعيبه بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

ولا يقدح فى ذلك أن تكون العقوبة المقضى بها وهى الأشغال الشاقة لمدة خمسة عشر عاماً مبرره لجريمة السرقة بالإكراه المنصوص عليها فى المادة ٣١٤ عقوبات . لأن الطاعن ينازع فى صورة الواقعة برمتها وفى كافة كيوفها وأوصافها

المختلفة ومن المقرر انه لا محل لتطبيق هذه النظرية متى قامت تلك المنازعة ٠

* نقض ١٩٨٦/١١/٣٠ . س ٣٧ . ١٨٨ . ٩٨٥ . طعن ٥٥/٣٦٠٣ ق

وحيث إنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه هذا الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها . بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً حتى يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن .

والحكم : ▪

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : بنقض الحكم المطعون فيه والأحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

تعامل بالنقد الأجنبى

القضية رقم ٧٨٩٢ / ١٩٩٨ ج.س شبين الكوم

٢٧٣/١٩٩٨ جنح تلا

الطعن بالنقض ٢١٦١٩/٦٨ ق

محكمـــة النقـــض

مذكـــــرة

بأسبـــاب الطعـــن بالنقـــض

المقدمة من : .... محكوم ضده . طاعن

ومـوطنـه المختـار مكتب الأستاذ / رجائى عطيـة المحامى بـالنقض ٤٥ شارع طلعت حرب و ٢٦ شارع شريف باشا . عمارة إيموبيليا . بالقاهرة .

ضـــــد : النيابة العامة

فى الحكم : الصادر فى الجنحة رقم ٢٧٣ لسنه ١٩٩٨ تلا (٧٨٩٢ لسنه ١٩٩٨ س . شبين الكوم) والمحكوم فيها من محكمة جنح مستأنف شبين الكوم بجلسة ١٩٩٨/٥/١٢ بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وكانت محكمة أول درجة قد قضت حضورياً بجلسة ١٩٩٨/٣/١٦ بتغريم المتهم / .... خمسمائة جنيه والمصادرة .

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة المتهم / .... إلى محكمة الجنح بتلا بوصف أنه بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٧ بدائرة مركز تلا . تعامل فى النقد الأجنبى على خلاف الشروط والأوضاع المقررة قانوناً وبغير طريق البنوك والمصارف والجهات المُعدة لذلك .

الأمر المعاقب عليه بمقتضى المواد ١ ، ٢ ، ٨ ، ٩ من القانون ٣٨ لسنة ١٩٩٤ .

وحَصَلتْ محكمة أول درجة واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها بقولها بأن العقيد .... رئيس قسم الأموال العامة بالمنوفية سطر فى محضره المؤرخ ١٩٩٧/٨/١٢ أنه وردت معلومات من مصادره السرية تفيد قيام الطاعن .... بالإتجار بالنقد الأجنبى كما أسفرت كذلك عن أنه ونجله يقومان بمزاولة هذا النشاط . وبتاريخ ١٩٩٧/٨/١٣ حصل على تأشيرة بالإذن بالتفتيش من النيابة العامة بتفتيش شخص ومسكن المتهم وبذات التاريخ حصل على تأشيرة وكيل أول وزارة الإقتصاد بطلب إتخاذ إجراءات الضبط والتحقيق ثم أثبت فى محضره المؤرخ ١٩٩٧/٨/١٧ بأنه قام بضبط الطاعن حال تعامله فى النقد الأجنبى وضبط معه أوراق نقد أجنبى من عملات مختلفة . وأنكر المتهم ما نُسب إليه . مقرراً أنه أعد تلك المبالغ لتغييرها وشراء قطعة أرض .

وبتاريخ ١٩٩٧/١٠/٨ طلب وكيل أول وزارة الإقتصاد رفع الدعوى الجنائية ضد المتهم ٠

وقضت محكمة أول درجة بعد تداول الدعوى بالجلسات حضورياً بجلسة ١٩٩٨/٣/١٦ بتغريم المتهم .... خمسمائة جنيه والمصادرة ٠

وإستأنف الطاعن الحكم المذكور وبجلسة ١٩٩٨/٥/١٢ قضت المحكمة الإستئنافية بحكمها المطعون فيه وقضى حضورياً بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

وتبين من مطالعة أسبابه أن المحكمة إعتنقت أسباب الحكم المستأنف ولهذا أخذت بها وقضت فى منطوق حكمها بتأييده ٠

ولما كان الحكم الأخير قد صدر معيباً باطلاً فقد طعن عليه المحكوم ضده بطريق النقض بوكيل يبيح له حق الطعن بالنقض ومرفق بملف الطعن وذلك بتاريخ ٢١/ ١٩٩٨/٦ كما قام بسداد الكفالة . وقيد الطعن تحت رقم ١٢٦٦ تتابع نيابة شبين الكوم الكلية ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسبـــــاب الطعـــــن

أولا : **القصور فى التسبيب** : ـ

ذلك أن دفاع الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ببطلان ضبطه وتفتيش مسكنه لبطلان الإذن لعدم جدية التحريات التى صدر إذن النيابة بإتخاذ هذه الإجراءات ضده بناءً عليها ٠

فقد جاءت تلك التحريات على نحو عام مرسل لا تفيد أكثر من أنه يتعامل بالنقد الأجنبى على نحو مخالف للقانون وعن غير طريق المصارف والجهات المعتمدة خارج السوق المصرفية . وأن أحد المصادر السرية للعقيد .... رئيس قسم مباحث الأموال العامة إستطاع كسب ثقته وتمكن هذا المصدر من عقد لقاءات متعددة معه ونجله .... الذى يمارس تلك الأعمال غير المشروعة كذلك وتظاهر المصدر بقبول السعر الذى حدده كمقابل بالجنيه المصرى . بواقع سعر الفرنك الفرنسى ستون قرشاً وبقيمة إجمالية ثلاثون ألف جنيه لخمسين ألف فرنك . وتسعة وثلاثون ألف وتسعمائة جنيه قيمة واحد وعشرون مليون ليرة ٠

ولم توضح التحريات ذلك المصدر الذى إستقى منه العقيد .... تحرياته مع أنه يعتبر من شهود الواقعة الذين عاصروا أحداثها منذ بدايتها . وليست هناك أية خطورة على الأمن من الكشف عن شخصيته وحتى يصدر الإذن بالتفتيش بناءً على تحريات جادة موثوق بها ومن مصدرها . كما لم تكشف التحريات عن مصدر حصول المتحرى عنه على العملات الأجنبية والجهات التى يحصل منها عليها وسن كل من الطاعن ونجله . وأسماء عملائه من المتعاملين فى النقد الأجنبيى خارج المصارف والجهات المعتمدة والأرباح التى تحققها من هذه الأعمال المخالفة للقانون وفارق السعر الذى يحصل عليه والسعر الرسمى المعلن من البنك المركزى لتلك العملات . وكلها عناصر لازمة لكى يمكن إسباغ وصف الجدية على التحريات التى

لا تكفى بذاتها لإستصدار الإذن بالضبط والتفتيش وهى إجراءات خطيرة لتعلقها بالحريات الشخصية للمواطنين التى صانها الدستور وحماها القانون . كما لم توضح التحريات كذلك محل إقامة المتحرى عنهما بدقة واسم الشارع الذى يقيمان به ورقم مسكنهما . ورغم أهمية هذا الدفع وجوهريته فإن المحكمة بدرجتيها لم تعرض إليه إيراداً أو رداً بل أسقطته فى جملته وخلت مدونات حكميها من التصدى إليه بالتفنيد والتمحيص والرد بما عاب حكمها وإستوجب نقضه ٠

لأن الدفع ببطلان الإذن بالضبط والتفتيش يُعد ولا شك من الدفوع الجوهرية التى يتعين أن تعنى بها المحكمة وتعمل على تحصيلها وبيان عناصره وأسانيده التى يثيرها الدفاع فى شأنه ٠

وعلى المحكمة أن تحصله وتتصدى له بالرد السائغ المقبول إذا شاء لها الإعراض عنه وإطراحه جانباً وعدم التعويل عليه وإلاً كان حكمها باطلاً ما دامت قد أقامت قضاءها بالإدانة على الأدلة المستمدة من تنفيذ ذلك الإذن والتى ما كانت لتوجد لولاه ٠

والثابت بالأوراق ان العقيد .... إقتحم محل الطاعن ومعه المصدر السرى الذى أمسك عن الكشف عن شخصيته وإدعى أن ذلك المصدر قدمه للطاعن بإعتبار أنه الراغب فى شراء تلك العملات فقدمها إليه داخل حقيبة سوداء . وتمت بعد ذلك إجراءات القبض والتفتيش بناءً على الإذن الصادر من سلطة التحقيق بإتخاذها ضد الطاعن ولهذا كان من اللازم على المحكمة أن تعرض للدفع ببطلان ذلك الإذن لعدم جدية وكفاية التحريات التى بُنى عليها والسابقة على إصداره . كما كان عليها كذلك أن تعرض للآسباب التى ساقها الدفاع والأوجه التى قدمها للتدليل على جدية ذلك الدفع سواء ما أبداه منها أمام محكمة أول درجة أو أمام المحكمة الإستئنافية أثناء المرافعة . وكذلك تلك الأسباب التى أقام عليها الدفع ببطلان إذن التفتيش لعدم جدية التحريات التى بُنى عليها والتى ضمنتها مذكرته المقدمة أثناء المرافعة لمحكمتى الموضوع والمرفقة بأوراق الدعوى والمصرح له بتقديمها ٠

بإعتبار أن تلك المذكرة تُعد مكملة لدفاعه الشفوى المبدى بجلسة المحاكمة إن لم تكن بديلاً عنه . وعلى المحكمة أن تقسط ذلك الدفع الجوهرى حقه بالتحصيل والرد أن شاءت إطراحه وأن تقول كلمتها فى عناصر التحريات السابقة على إذن الضبط والتفتيش لأنه من الدفوع الهامة والجوهرية إذ يترتب عليه لو صح بطلان كافة الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه بما فيه ضبط العملات الأجنبية التى قيل بضبطها فى حوزة الطاعن . وكذلك إقراره بضبطها فى حوزته . بإعتبار أن هذه الأدلة جميعها مستمدة من القبض والتفتيش اللذين وقعا على نحو مخالف للقانون وما كانت لتوجد لولا تلك الإجراءات التى شابها عوار البطلان عملا بالمادة ٣٣٦ إجراءات جنائية والتى تنص على بطلان كافة الأدلة المترتبة على الإجراء الباطل متى كانت وثيقة الصلة به وعلى نحو لا إنفصام فيه . كما هو الحال فى الأدلة السالفة الذكر والتى لم تكن لتظهر للوجود أصلاً لولا صدور الإذن من سلطة التحقيق بضبط الطاعن وتفتيشه وتفتيش محله . وقد توجه العقيد .... لمحل الطاعن بناءً على ذلك الإذن وأجرى ضبطه نفاذاً لنصه ومنطوقه ٠

ولهذا كان من المتعين على المحكمة أن تولى هتمامها بالدفع السالف الذكر وتقسطه حقه بالتحصيل والبحث والتمحيص لما له من أثر فى صحة كافة الأدلة التى يترتب على تنفيذه إذ يتوقف الفصل فى الدعوى وسلامة الحكم الصادر فيها على نتيجة الفصل فى ذلك الدفع الجوهرى والذى يترتب عليه لو صح كذلك بطلان الدليل المستمد من شهادة العقيد .... الذى قام بإجراءات القبض والتفتيش نفاذاً لذلك الإذن المنعى عليه بالبطلان لأنه يكون بذلك قد قام بإجراء مخالف للقانون معتدياً على محارمه ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول ٠

وإذ أمسكت المحكمة فى حكمها المطعون عليه عن تحصيل ذلك الدفع والتصدى له بالرد وهو دفع جوهرى ولا شك يترتب عليه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى فإن حكمها يكون معيباً متعين النقض والإحالة . خاصة وأنها أقامت قضاءها بإدانة الطاعن بناءً على الأدلة التى أسفر عنها تنفيذ ذلك الإذن المنعى

عليه بالبطلان لعدم جدية التحريات التى صدر بناء عليها ٠

كما يدل إسقاط المحكمة للدفع السالف الذكر كلية وعدم تحصيله والرد عليه أنها قضت فى الدعوى دون بصر كامل أو بصيرة شاملة وأنها لم تحط بالدعوى وعناصر دفاع المتهم إحاطة تامة بما يعيب حكمها بعيب أخر هو الإخلال بحقوق الطاعن فى الدفاع بما عاب حكمها الطعين وإستوجب لذلك نقضه ٠

وجدير بالذكر أن محكمة النقض لا تترخص فى شأن الدفع ببطلان القبض والتفتيش أياً كانت الأسباب التى بنى عليها ومن بينها عدم جدية التحريات التى صدر الإذن بناءً عليها ٠ لإتصال هذا الإجراء الجوهرى بالحريات العامة وحرمات المساكن والمحلات الخاصة التى صانها الدستور والقانون كما سلف البيان وأوجب على المحكمة أن تولى هذا الدفع كل إهتمامها وقد بلغ إهتمام المحكمة العليا بهذا الدفع وتشددها فى قبول التحريات التى تسوغ إصداره حد القول بأن التحريات إذا لم تتوصل لمعرفة أسم المتهم بالكامل أو طبيعة عمله أو سنه ومحل إقامته أو المقيمين معه فإنها تكون قاصرة عن بلوغ الحد الكافى لتسويغ إصدار الإذن بالتفتيش بناءً عليها وكذلك الحال إذا فشل جامع التحريات فى التوصل إلى معرفة طبيعة عمل المتحرى عنه وحقيقة نشاطه إيماناً منها بأن إجراءات القبض والتفتيش فى غير حالات التلبس أمور لها خطرها على حريات المواطنين وحرمات مساكنهم فلا يجوز إتخاذها إلاً بعد توفير الضمانات الجادة وحتى لا تكون تلك الحريات عُرضة لعبث العابثين وتسلط رجال الشرطة وتعسفهم ٠

* **ولهذا أستقر قضاء النقض على أن** :ـ

" تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ إصدار الإذن بالتفتيش وإن كان موكولاً إلى سلطة التحقيق التى أصدرته تحت رقابة محكمة الموضوع إلاً أنه إذا كان المتهم قد دفع ببطلان هذا الإجراء فإنه يتعين على المحكمة أن تعرض لهذا الدفع الجوهرى وأن ترد عليه بالقبول أو الرفض وذلك بأسباب سائغة وأن تبدى رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن وأن تقول كلمتها فى كفايتها أو عدم كفايتها

لتسويغ إصدار الإذن . اما وهى لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالقصور متعين النقض "٠

* نقض ١٩٨٦/٣/١٣ . س ٣٧ . ٨٥ . ٤١٢ . طعن ٧٠٧٩ / ٥٥ق

* **وقضت كذلك بأنه** :ـ

" إذا كانت المحكمة قد أبطلت إذن التفتيش على عدم جدية التحريات لما بينته من أن الضابط الذى إستصدره لو كان قد جد فى تحريه عن المتهم لتوصل إلى عنوانه ومسكنه أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه وذلك لقصوره فى التحرى مما يُبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف عنه تنفيذه فإن هذا إستنتاج سائغ تملكه محكمة الموضوع " ٠

* نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨ . طعن ٧٢٠ / ٤٧ ق ٠
* نقض ١٩٨٥/٤/٩ . س ٣٦ . ٩٥ . ٥٥٥ ٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٩١٤ . طعن ٦٤٠ / ٤٧ ق

* **وقضت بأن** :ـ

" الدفاع المكتوب فى مذكرة مصرح بها هو تتمة للدفاع الشفوى المُبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى فيها . وعلى المحكمة أن تعرض لما يثيره الدفاع من أوجه دفوع جوهرية بمذكرته وإلاً كان حكمها معيباً لقصوره " ٠

* نقض ١٩٧٢/١٠/٨ . س ٢٣ . ٢٢٠ . ٩٩٢ . طعن ٧٧١ لسنة ٤٢ ق
* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ – ٨٢ – ٣٧٨
* نقض ١٩٧٨/٦/١١ – س ٢٩ – ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٩٧٧/١/١٦ – س ٢٨ – ١٣ – ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ – س ٢٧ – ٢٤ – ١١٣
* نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ – س ٢٤ – ٢٤٩ – ١٢٢٨
* نقض ١٩٦٩/١٢/٨ – س ٢٠ – ٢٨١ – ١٣٧٨

وتمسك الدفاع كذلك بعدم إختصاص مصدر الإذن بالتفتيش مكانياً بإصداره

لأن وكيل النيابة الذى أصدره ليس هو وكيل نيابة تلا إذ لم يوضح إختصاصه بورقة الإذن التى خلت من بيان الجهة التى يمارس فيها عمله وإقتصر على القول بأنه يدعى .... وكيل اول النيابة دون بيان للنيابة التى يتولى العمل بها وهو بيان جوهرى كان يتعين إيضاحه بصلب الإذن الصادر من سلطة التحقيق ٠

لأنه يشترط لصحة ذلك الإذن وهو إجراء من إجراءات التحقيق أن يكون من قام به مختصاً نوعياً ومكانيا بإصداره وإلاً كان باطلاً إذ لا يجوز للمحقق أن يمارس عمله خارج إختصاصه المحدد مكانياً وهذا الإختصاص متعلق بالنظام العام ويُبطل الإجراء إذا تمت ممارسته خارج هذا الإختصاص ٠

وكان على المحكمة تحقيق هذا الدفع بلوغاً لغاية الأمر فيه توصلاً إلى معرفة نطاق إختصاص مصدر ذلك الإذن بيد أنها لم تحفل بالدفع المذكور ولم تعره إلتفاتاً وغاب عنها كليةً رغم جوهريته كذلك ولم تتصد له بالتحصيل او الرد بما عاب حكمها بالقصور المُبطل الموجب للنقض .

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن هذا الإجراء قد تم بحسب الظاهر من المختص بإصداره وهو وكيل نيابة مركز تلا الكائن بدائرته محل الطاعن والذى يقيم كذلك فى نطاقه ٠

لأنه لا محل لإعمال حكم الظاهر فى نطاق تحديد إختصاص مصدر الإذن بالتفتيش وهو عمل من أعمال التحقيق وليس من قبيل أعمال البحث والتحرى . ويتعين صدوره من مختص مكانياً بإصداره وإلاً كان الإذن باطلاً لصدوره من غير مختص بمباشرة هذا الإجراء وتبطل بالتالى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذه ما دامت متصلة بذلك الإجراء الذى عابه البطلان إتصالاً وثيقاً كما سلف البيان ومنها إقراره بضبط المبلغ المذكور بحوزته وواقعة الضبط ذاتها والدليل المستمد منها ولهذا كان الحكم معيباً متعين النقض والإحالة . ولأن ورقة الإذن بالتفتيش من الأوراق الرسمية التى يتيعن إشتمالها على كافة بياناتها الجوهرية ومن بينها إختصاص مصدر الإذن إلى جانب إسمه وتوقيعه وتاريخ إصداره وإلاً كانت باطلة إذا تخلف أى بيان من تلك

البيانات الجوهرية ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن الرد على ذلك الدفع مع أهميته وجوهريته فان حكمها يكون فوق قصوره معيباً بعيب الاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه ٠

* **وفى ذلك قضت محكمه النقض بأن** :-

" يتعين ان يتوافر فى مصدر الاذن بالتفتيش اختصاصه بالعمل الذى ندب مأمور الضبط القضائى له ذلك أن الندب فى حقيقته تفويض بالاختصاص ومن ثم يتعين ان يثبت الاختصاص قبل تفويضه "٠

* نقض ١٩٧٢/٥/٢٢ . س ٢٣ . ١٧٧ . ٧٨٦
* نقض ١٩٦٨/٢/٥. س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤

ثانيا : **القصور فى البيان** :-

ذلك أن محكمه الموضوع بدرجتيها على ما يبين من مطالعه مدونات أسباب حكميها لم تبين مفردات المبلغ المضبوط فى حوزة الطاعن والذى تعامل فيه وهو من النقد الاجنبعلى خلاف الاوضاع المقرره قانونا وهى أن يكون التعامل عن طريق المصارف والجهات المصرح لها قانونا فى التعامل به ٠

ولم توضح المحكمه فى مدونات حكمها الصادر من أول درجه والذى اعتنقت أسبابه المحكمه الاستئنافيه وهو الحكم المطعون فيه ماهية النقد الأجنبى المضبوط وعدد الأوراق النقديه التى تم التعامل بها ونوع كل منها واجمالى قيمتها وهو بيان جوهرى تقتضيه أصول تسبيب الاحكام الجنائيه الصادرة بالادانه والمنصوص عليها فى الماده/ ٣١٠ إجراءات جنائيه ٠ والتى تستوجب فى كل حكم صادر بالادانه ضرورة إشتماله على بيان مفصل وواضح لواقعه الدعوى التى قضت المحكمه بادانه المتهم عنها بالاضافه الى بيان مفصل واضح أخر لكل دليل من أدله الثبوت التى تساندت اليها المحكمه فى قضائها بالادانه وإلاً كان حكمها قاصرا وذلك حتى تتمكن محكمه النقض من مراقبه صحة تطبيق المحكمه لأحكام القانون على

الواقعه كما صار إثباتها بالحكم وسلامة مأخذها .

وهو أمر يستحيل عليها القيام به اذا ما شاب أسباب الحكم قصور أو غموض او اجمال وتعميم وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين حيث لم توضح المحكمه ماهيه النقد الأجنبى المضبوط وجمله إجمالى كل عمله من العملات الأجنبيه والتى تم التعامل بها على نحو مخالف للقانون ٠

بل أوردت تلك المبالغ بقولها إنها من النقد الأجنبى المحظور التعامل به إلاً عن طريق المصارف والجهات المصرح لها بالتعامل به وهو اجمال لايغنى عن ضرورة ايراد البيان المفصل عنها بالحكم بحيث يوضح مقدار تلك المبالغ من كل عمله ونوعها ومفرداتها ٠

ولا يغنى عن ذلك أن يكون ذلك المقدار مبينا بأوراق الدعوى ثابتا بمدوناتها وتم تحريزه على ذمه القضيه . لان ورقه الحكم من الأوراق الرسميه التى يتعين اشتمالها على كافه بياناتها وعناصرها الجوهريه ولا يجوز تكمله أى بيان جوهرى فيها بالرجوع الى أوراق أو مستندات أخرى خارج نطاق الحكم ذاته وورقته الرسميه والا كان الحكم معيبا لقصور بيانه كما هو الحال فى الحكم المطعون فيه والذى لم تُضمِن المحكمه بمدونات أسبابه ماهيه النقد الأجنبى المضبوط ومفرداته وقيمه اجمالى كل عمله من العملات التى تم ضبطها فى حوزه الطاعن وتم التعامل بها على حد زعم الشاهد القائم بالضبط ومن جانب آخر فان المحكمه وقد قضت بمصادره تلك المبالغ تطبيقا لاحكام القانون ومن ثم أضحى من المتعين عليها تحديد تلك المبالغ من النقد الأجنبى وفئاتها ومفرداتها تحديدا تاما نافيا لكل جهاله . حتى يمكن تطبيق عقوبه المصادره على نحو واضح لا يشوبه الغموض أو اللبس والابهام ٠

ولهذا كان إغفال المحكمه لتحديد المبالغ التى قضى الحكم بمصادرتها مؤثرا فى منطقه وصحه إستدلاله بما يعيبه ويستوجب نقضه ٠

ولأن وعاء القضاء بالمصادرة يتعين تحديده تحديداً دقيقاً لا يشوبه إجمال أو تعميم فى الحكم وإلاً كان معيباً لقصوره حيث لم يعد يُعرف منه ماهية مبالغ النقد

الأجنبى التى قضت المحكمة بمصادرتها ولأن حكم المصادرة يتعين أن ينصب على مال محدد بذاته تجرى مصادرته كما ينبغى أن يكون هذا التحديد وارد فى مدونات الحكم ذاته كما يقضى بذلك القانون كما سلف القول وهو ما قصر الحكم المطعون فيه فى بيانه ولهذا شابه عوار البطلان الموجب للنقض لأن المحكمة لم تورد فى حكمها الطعين الأدلة المنتجة والدالة على تفصيلات المبالغ فى النقد الأجنبى محل التعامل المؤثم ومجموعها والتى قضت بمصادرتها ٠

* نقض ١٢/٥/١٩٦٩ . س ٢٠ . ١٤٢ . ٧٠٦ طعن ٥٣٣ لسنة ٣٩ق
* نقض ٢٥/١/١٩٨١ . س ٣٢ . ١١ . ٧٦ . طعن ١٦٢١ لسنة ٥٠ ق

رابعاً : القصور فى التسبيب :

فقد تمسك الطاعن فى دفاعه للوهلة الأولى بأن المبالغ المضبوطة من النقد الأجنبى والذى قيل بتعامله فيها عن غير طريق المصارف والجهات المصرح لها بالتعامل ليست مملوكة له وإنما تخص خُطاب بناته الذين يعملون فى الخارج وأرسلوا إليه تلك المبالغ لشراء المساكن تمهيداً لزواجهن وهو دفاع جوهرى كذلك كان يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً لغاية الأمر فيه ٠

لأنه إذا ثبت صحة ذلك الدفاع فإن المحكمة ما كان لها أن تقضى بمصادرة تلك المبالغ وألاً تكون قد أضرت بحقوق غير المتهم حسنى النية على خلاف ما تقضى به المادة ٣٠ عقوبات ٠

ولما كانت العقوبة شخصية ولا يجوز لأحد أن يتحمل أوزار غيره ولا تزر وازرة وزر أخرى فإن حكم المصادرة لا يجوز بحال أن تمتد آثاره لغير المتهم المقضى بإدانته لأن القضاء بالمصادرة على هذا النحو يضر بالآخرين وهم أصحاب تلك المبالغ الذين قاموا بإرسالها للمتهم وهم حسنو النية ولم يسهموا معه فى

الجريمة المُسندة إليه بأى طريق من طرق المساهمة الجنائية سواء كفاعلين أصليين أو شركاء فيها ومن ثم فما كان للمحكمة أن تقضى بالمصادرة لأن هذا القضاء إنصب على أموالهم وألحقْ بهم أضراراً دون إثم وقع من أيهم ومن ثم فلا محل لمساءلتهم عن جريمة إرتكبها غيرهم . على فرض التسليم جدلاً أن الطاعن إرتكب تلك الجريمة مستوفاه لأركانها القانونية وهو مالم يحدث ٠

ولهذا كان الدفاع السالف الذكر جوهرياً مما يقتضى من المحكمة تحقيقه كذلك بلوغاً لغاية الأمر فيه وذلك بإستدعاء هؤلاء الأشخاص بإرشاد الطاعن وسؤالهم عن معلوماتهم وتكليفهم بتقديم الدليل على إرسال تلك المبالغ من الخارج لحساب الطاعن وبإنها تخصهم ومملوكة لهم وأن يده عليها يد عارضة لحسابهم فإذا كان قد أساء التصرف وإرتكب أمراً يخالف أحكام القانون وخرج به عن أوامره ونواهيه فإنه وحده يكون المسئول عما إرتكبه من جرم ولا يصح أن تمتد أثار جرمه إلى غيره ٠

ورغم أن إجراء هذا التحقيق ممكن وليس مستحيلاً وهو لازم للفصل فى الدعوى وضرورى لإظهار وجه الحق فيها فإن المحكمة لم تلتفت إلى ذلك الدفاع ولم تقسطه حقه بالتحقيق أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه مما يدل على أنه غاب عنها كليةً ولهذا كان حكمها معيباً لإخلاله بحق الطاعن فى الدفاع فضلاً عن قصوره بما يعيبه ويستوجب نقضه ٠

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن تحقيق ذلك الدفاع لن يسفر عن أدلة تُغير من وجه رأى المحكمة فى الدعوى أو يعدل إقتناعها بثبوت التهمة ضد الطاعن وأن تلك المبالغ من النقد الأجنبى تخصه . لأنه لا يجوز للمحكمة أن تبدى رأيها فى دليل لم يعرض عليها أو تتنبأ بما سيكون عليه إقتناعها بعد بحقيقته وكشف ما يسفر عنه ذلك التحقيق من نتائج ولأن هذا التحقيق قد يؤدى إلى ما يغير وجهة نظرها قبل إجرائه ٠

كما لا محل للقول كذلك بأن الطاعن أو دفاعه لم يطلب إجراء ذلك التحقيق صراحة وأن المحكمة غير ملزمة بإجراء تحقيق لم يطلب منها . لأن منازعة الطاعن

ودفاعـه علـى النحـو السـالف بيانـه تنطـوى علـى المطالبـة الجازمـة بـإجراء التحقيـق المشار إليه إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً هذا الطلب ٠

* نقض ١٩٩٠/٥/١٠ . س ٤١ . ١٢٤ . ٧١٤ ٠

* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤ ٠

ولأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه . ولأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح دائماً لتميكن الدفاع من إبداء ما يَعْن له من أوجه الدفاع وطلبات التحقيق ما دامت منتجة فى الدعوى ويمكن أن يتغير بها لوصحت وجه رأيها فيها وحتى لا يغلق باب العدالة فى وجه كارفيه وهو أمر تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء ٠

* نقض ١٩٨٦/١١/٢٦ . ٣٧ . ١٨٣ . ٩٦٩ . طعن ١٦٥٤ /٥٥ق

* نقض ١٩٧٠/٥/٢٥ مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ – ١٧٢ - ٧٢٩

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩ . طعن ١٥١٧ / ٥٣ق

خامسا : قصور آخر فى التسبيب

ذلك أن المحكمة لم تبين فى مدونات حكمها المطعون عليه كيفية إستدلالها على أن الطاعن يتجر فى العملات الأجنبية ويمارس هذه التجارة على نحو غير مشروع بإعتبار أن هذا الإتجار قاصر على المصارف والجهات المصرح لها بممارسة هذه التجارة وحدها ٠

ويقتضى ذلك بيان المحكمة بالسعر الرسمى لتلك العملات والسعر الذى يحدده الطاعن حتى يمكن القول بأنه يحقق ربحاً يعود عليه بنتيجة هذا التعامل غير المشروع بيد أن المحكمة لم توضح فى حكمها المطعون عليه هذه العناصر اللازمة لبيان واقعة الدعوى بما تستكمل به أركانها القانونية للجريمة التى قضى بإدانة الطاعن عنها ٠

لأن حيازة العملات الأجنبية اصبحت طبقاً للقانون ٣٨ لسنة ١٩٩٤ مصرحاً بها وغير مؤثمة والمحظور هو التعامل فى تلك العملات خارج المصارف والجهات المصرح بها ٠

و لهذا كان من المتعين على المحكمة ان تبين فى حكمها كيفية هذا التعامل ومظاهره والمصلحة التى يحققها الطاعن والفائدة التى تعود عليه وكذلك ما يعود على عملائه من نفع يدعوهم إلى الإنصراف عن التعامل مع الجهات الرسمية والتى تعمل ليلاً ونهاراً وفى العطلات الرسمية دون إنقطاع ٠

وحتى يمكن القطع بأن للطاعن مصلحة غير مشروعة يسعى إلى تحقيقها ولهذا يقدم على الجريمة متحملاً مخاطرها ساعياً إليها عن علم وقصد إجرامى .

وهو مالا يمكن إستظهاره من خلال أسباب الحكم الطعين التى جاءت غامضة فى هذا الصدد يشوبها الإجمال والتعميم بما يتنافى مع ما أوجبه القانون من ضرورة إشتمال حكم الإدانة على كافة عناصره ومقوماته التى تكفى لبيان الواقعة المؤثمة لكافة عناصرها وأركانها القانونية ٠

كما لم تتحدث المحكمة فى حكمها عن ركن القصد الجنائى وثبوت توافره لدى الطاعن والذى نفاه كليةً كما ساق القرائن التى تؤكد عدم علمه وإنعدام نيته إلى الإتجار فى العملات الأجنبية وأنه لم يمارس تلك التجارة من قبل ولم يسبق ضبطه أو إتهامه بإرتكابها ٠

وبذلك تكون المحكمة قد إفترضت توافر القصد الجنائى لدى الطاعن من مجرد ثبوت حيازته من العملات الأجنبية المضبوكة بناءً على قرينة قانونية مؤداها أنه يحوز العملات الأجنبية بقصد التعامل فيها والإتجار بها بمجرد ثبوت حيازته لها ٠

وهذه القرينة لا أصل لها ولا سند فى القانون بل أن الحيازة المجردة للنقد الأجنبى أصبحت مباحة ولا جريمة فيها . كما سلف البيان ولهذا كان الحكم المطعون فيه معيباً لقصوره متعين النقض والإحالة . لأن جريمة التعامل بالنقد

الأجنبى على نحو مخالف لما رسمه القانون من الجرائم العمدية ٠

ولهذا يتعين أن يكون ثبوت القصد الجنائى لدى الطاعن المتعامل به ثبوتاً قطعياً لا إفتراضيا وبناءً على الأدلة اليقينية المعتبرة وليس مجرد الظنون والإحتمالات والإعتبارات المجردة ٠

* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ . ١٨ . ١٣٦ . ٦٩٩ . طعن ٨٣٠ /٣٧ ق

يضاف إلى ما تقدم أن الواقعة وعلى النحو الذى أوضحته المحكمة بحكمها المطعون عليه تدل بوضوح على أن العقيد .... ومرشده السرى هما اللذان قاما بتحريض الطاعن على إرتكاب جريمة التعامل فى النقد الأجنبى خارج الجهات الرسمية والمصرح لها بالتعامل فيه على قول الضابط المذكور ٠

وقد وقعت بناءً على ذلك التحريض الواقع من جانبيهما وكانت ثمرة ذلك النشاط المؤثم الواقع منهما بما تنتفى معه مسئوليته الجنائية ٠

لأن التحريض على إرتكاب الجرائم بقصد الإيقاع بالجانى وضبطه أثناء أو بعد إرتكابها تعتبر عملاً غير مشروع ويترتب عليها أن كل إجراءات الإستدلال والتحقيق المبنية على هذا العمل غير المشروع تعتبر باطلة . ولا يعتد بها فى إدانة المتهم بإعتبارها ثمرة من ثمار ذلك التحريض الذى لا يمكن أن يتحول إلى عمل مشروع ٠

ولا يعتبر من ذلك أن يكون لمأمورى الضبط القضائى سلطة جمع الإستدلالات للكشف عن الجرائم وضبط مرتكبيها لأن هناك حدوداً فاصلة بين إجراءات الإستدلال التى يجوز لمأمور الضبط مباشرتهاوبين التحريض على إرتكاب الجرائم وهو أمر غير مشروع ٠

إذ يضحى الجانى فى هذه الحالة الأخيرة مجرد آلة سلبية فى يد الشرطة وتكون الجريمة ثمرة النشاط الصادر من القائمين على تنفيذ القانون فلا محل إذن لمساءلته ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً لقصور متعين النقض والإحالة ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" مهمة الشرطة الكشف عن الجرائم والتوصل إلى معاقبة مرتكبيها . وكل إجراء تقوم به في هذا السبيل هو صحيح طالما لم يتدخل فى خلق الجريمة بطريق الغش والخداع أو التحريض على مقارفتها " ٠

* نقض ١٩٥٩/٤/٢٧.س ١٠ . ١٠٦ . ٤٨٧
* نقض ١٩٥٣/٦/١٦ . س ٤ . ٣٥٣ . ٩٨٨
* نقض ١٩٦٧/٢/١٤ . س ١٨ . ٤١ . ٢٠٩
* نقض ١٩٥٩/١٢/١ . س ١٠ . ١٩٩ . ٩٧٠
* شرح قانون العقوبات للدكتور أحمد فتحى سرور القسم الخاص ١٣٠ طبعة ١٩٨٠
* د ٠احمد فتحى سرور . الوسيط فى القسم العام . ج ١ . ط ١٩٨١ . ٣٩٤ - ٦٣٤

* **وقال الدكتور / سرور فى المجلة الجنائية القومية س ٦ (١٩٦٣)**

ووفق مفهوم المخالفة لهذا الحكم فإنه لو ثبت أن الجريمة قد إرتكبت بناءً على تحريض فعال من مأمور الضبط القضائى أو غيره كانت الإجراءات المؤدية إلى ضبطها باطلة ٠

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه ٠

فلهـــــذه الأسبـــــاب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض : .

أولا : الحكم بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانيا : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

شـــــيك

القضية رقم ١٢٦٠٢ / ١٩٩٧جنح س شمال الجيزة

١٩٩٥/١٠٧٢ جنح العجوزة

الطعن بالنقض ٧١/١٣٦٢٢ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : ...... (طاعن) محكوم ضده
وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

ضــــــد

١ . النيابة العامة

٢ . ... (مدعىمدنى)

فى الحكـــم : الصادر فى ٢٥ /٣/ ٢٠٠١ فى الجنحة رقم ١٩٩٥/١٠٧٢ جنح العجوزة (١٢٦٠٢ لسنة ١٩٩٧ جنح مستأنف شمال الجيزة) والمحكوم فيها حضورياً من محكمة الجنح المستأنفة بقبول المعارضة شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المعارض فيه وبقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

الوقائــــع

أقام المدعى المدنى ...... دعواه ضد الطاعن بطريق الادعاء المباشر مقيدة تحت رقم ١٩٩٥/١٠٧٢ جنح العجوزة طالبا الحكم ضده بالعقوبة المنصوص عليها فى المادتين ٣٣٧/٣٣٦ عقوبات مع الزامه بتعويض مؤقت قدره٥٠١ جنيها

والمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة ٠

وقال شرحا لدعواه أن الطاعن أصدر له ست شيكات باجمالى ١٣٥ الف جنيه مسحوبة على بنك الاسكندرية فرع قصر النيل دون ان يقابلها رصيد قائم وقابل للسحب ٠

وأنه قد اصابه ضرر مادى وأدبى نتيجة لهذه الجريمة بما يحق له تحريكها ضده بالطريق المباشر بطلباته السابقة ٠

وبجلسة ١٩٩٧/١١/٢٩ أصدرت محكمة أول درجة حكمها قاضيا حضوريا بمعاقبة الطاعن بالحبس مع الشغل لمدة ثلاث سنوات وكفالة الف جنيه لوقف التنفيذ وتعويض مؤقت قدره ٥٠١ جنيها والمصروفات ٠

واستأنف الطاعن هذا الحكم وقضت محكمة الجنح المستأنفة بجلسة ٨ فبراير سنة ١٩٩٩ غيابيا بسقوط حق الطاعن فى الإستئناف ٠

وعارض الطاعن فى هذا الحكم وبجلسة المعارضة حضر الطاعن وقدم شهادة طبية تفيد أنه كان مريضاحتى تاريخ تقرير الاستئناف ٠

وبجلسة ٢٥مارس سنة ٢٠٠١ قضت المحكمة الاستئنافية فى معارضة الطاعن بقبولها شكلا وفى موضوعها بالغاء الحكم المعارض فيه وبقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيبا وباطلا فقد طعن المحكوم ضده المذكور عليه بطريق النقض بوكيل يبيح له التوكيل حق الطعن بالنقض ومرفق بمذكرة الأسباب وذلك فى الموعد المحدد وقيد الطعن بتاريخ / / ٢٠٠١ تحت رقم تتابع نيابة شمال الجيزة الكلية ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسباب الطعن

أولا : **القصور فى البيان** .

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة ثانى درجة اعتنقت الحكم الإبتدائى لأسبابه واتخذتها مكملة لأسباب حكمها المطعون عليه وأحالت إليها فى بيانها لواقعة الدعوى وأدلتها ·

وبالرجوع إلى مدونات أسباب الحكم الإبتدائى المؤيد والمكمل بالحكم المطعون فيه تبين أنه اكتفى فى بيان واقعة الدعوى برصد ما ذكره المدعى المدنى عنها بصحيفة دعواه المباشرة المعلنة للطاعن وهى أن الأخير أصدر له ست شيكات على بنك الإسكندرية فرع قصر النيل بلغ مجموعها مبلغ ١٣٥ ألف جنيه ثم تبين له أن تلك الشيكات لا يقابلها رصيد قائم وقابل للسحب الأمر الذى يعاقب عليه القانون بمقتضى المادتين ٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات وطلب بمعاقبته طبقاً للمادتين سالفتى الذكر وإلزامه بأن يؤدى له مبلغا وقدره ٥٠١ جنيها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات ، . وذلك دون أن تبين المحكمة فى مدونات أسباب الحكم بيانات هذه الشيكات الشكلية واللازم توافرها لكى تجرى فى المعاملات مجرى النقود ·

وهذه البيانات من الشروط الجوهرية التى يتعين توافرها فى الشيك لكى يكتسب الحماية الجنائية التى قررها الشارع وعاقب عنها من يصدره بغير رصيد قائم وقابل للسحب ، . ولا يكفى فى هذا الصدد مجرد سرد الوقائع الواردة بصحيفة الجنحة المباشرة التى يحررها المدعى بالحقوق المدنية بل ينبغى أن تثبت محكمة الموضوع اطلاعها على الشيكات محل التداعى وتثبت كافة بياناتها الجوهرية واللازمة لكى يسبغ عليها وصف الشيكات كما هى معرفة فى القانون التجارى ، . وحتى تستحق الحماية الجنائية التى خص بها الشارع الشيك وحده دون سائر الأوراق التجارية باعتباره يقوم مقام النقود فى التعامل وقابل للصرف بمجرد النظر ويجرى تداوله بطريق التظهير دون اللجوء إلى طريق الحواله المدنية ولهذا بات أمراً مقضيا

وضروريا على المحكمة أن تثبت بنفسها اطلاعها على تلك الشيكات وتثبت البيانات الجوهرية الخاصة بكل منها والتى يمكن من خلاله القطع بأنها مستوفاه لشرائطها القانونية كما هى معرفة به فى القانون ٠

ولا يُكتفى فى هذا الصدد بمجرد القول بأن المدعى المدنى قدم الشيكات المذكورة وإفادات البنك . دون بيان ما يفيد اطلاع المحكمة عليها بنفسها وإثبات بيانات كل منها على نحو واضح ومفصل من واقع ما أثبت بكل شيك من بيانات وكذلك كل إفادة من إفادات البنك المسحوب عليه والدالة على أنه لايقابله رصيد قائم وقابل للسحب لأن المحكمة من واجبها تحصيل الواقع فى الدعوى ولا يجوز لها أن تعهد بهذه المهمة التى هى من صميم اختصاص القاضى للمدعى المدنى وهو خصم فى الدعوى الجنائية ٠

كما لايجوز لها أن تكتفى بتكييفه ووصفه للأوراق المقدمة منه سندا لدعواه ولا لما يسبغه هو عليها من أوصاف وأنها شيكات مما يندرج عليها وصف الجنحة المنصوص عليها فى المادة /٣٣٧ عقوبات فى حالة إصدارها للتداول دون رصيد قائم وقابل للسحب ، لأن تكييف الأوراق والمستندات المقدمة فى الدعوى هو من صميم اختصاص القاضى الجنائى ويجب أن يباشر هذه السلطة وتلك الوظيفة بنفسه بعد أن يبسط فى حكمه المقدمات والعناصر التى يستخلص منها التكييف الذى رآه وانتهى إليه ، . ولأن تكييف المدعى المدنى لما يقدمه من مستندات إنما يخضع لرأيه الشخصى وعقيدته الخاصة والقاضى الجنائي يكون اقتناعه وعقيدته فى الدعوى المطروحه عليه بناء على رأيه الشخصى وعقيدته الخاصة ولايجوز له بحال أن يدخل فى اطمئنانه وعقيدته رأيا آخر لسواه وكذلك الحال بالنسبة لتكييفه ووصفه القانونى للوقائع المطروحة عليه ٠

* نقض ١٩٨٣/٣/٣٠ . س٣٤ . ٩٤ . ٤٦٠ . الطعن ٥٢/١٦٣٧ق

* نقض ١٩٩٤/٢/٢٧ . س ٤٥ . ٤٥ . ٣١٧ . طعن ٢٠٩٤٧ / ٥٩ ق

هذا إلى أن المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية توجب على كل حكم صادر بالإدانة

ضرورة اشتماله على بيان مفصل واضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناء عليها وكذلك بيان آخر لايشوبه الإجمال أو التعميم والتجهيل لكل دليل من أدلة الثبوت التى استند إليها عليها الحكم فى قضائه وذلك حتى تستطيع محكمة النقض أن تراقب سلامة المأخذ وصحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بالحكم ، وإلاّ كان الحكم معيبا لقصور بيانه ، . وهذا البيان الواجب لا يتحقق إذا ما اكتفت المحكمة بالإحالة فى بيان الأوراق المقدمة من المدعى المدنى إلى ما أسبغه عليها من وصف الشيكات دون بيان العناصر الجوهرية والبيانات الأساسية التى نص عليها القانون والتى يمكن من خلالها الإنتهاء إلى تلك النتيجة وهى أنها شيكات جديرة بحماية القانون الجنائى لها على تقدير بأنها والنقود سواء يتعين صرفها بمجرد النظر بغض النظر عن المعاملات السابقة والتى حررت من أجلها ، . وهو ما قصر حكم محكمة أول درجة فى بيانه ولهذا كان مشوبا بالقصور فى البيان ، وإذ اعتنقت المحكمة الإستئنافية تلك الأسباب رغم ما شابها من قصور ولم تعمل من جانبها على تدارك هذا القصور عندما عرضت الدعوى عليها بعد الطعن على حكم محكمة أول درجة من الطاعن بل اعتنقت أسباب ذلك الحكم رغم قصورها فى البيان ، ومن ثم فإن عوار القصور يكون قد شاب الحكم الطعين بدوره وانسحب عليه بما يعيبه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" يشترط فى حكم الإدانة عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد اشتماله على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا يوضحها و تتحقق به أركان الجريمة وظروفها وأدلة الثبوت فيها وأن يورد فى مدوناته البيانات الدالة على إستيفاء الشيك لشرائطه القانونية ، وإلاّ كان الحكم معيباً بالقصور الذى يحول دون تمكين محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ص ١٥١

ثانياً : القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع

ذلك أنه وعلى ما يبين من الأوراق ومن دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع بدرجتيها أن الشيكات محل التداعى متحصلة عن جريمة سرقة إرتكبها المطعون ضده (المدعى بالحقوق المدنية) وذلك فى الجنحة رقم ٩٥/٩٠٧٥ جنح العجوزة والتى أقامتها النيابة العامة ضد المدعى المدنى المذكور بوصف أنه سرق الشيكات سالفة الذكر والمملوكة للطاعن وحصل عليها وإختلسها لنفسه إضراراً به ٠

وقد قضت محكمة أول درجة غيابياً بجلسة ١٩٩٦/٩/٣٠ بحبس المدعى المدنى ...... ستة أشهر مع الشغل والنفاذ ٠

وطعن المحكوم ضده المذكور على ذلك الحكم بطريق المعارضة وقضى فى معارضته بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بالجنحة رقم ١٩٩٤/٣٥٠٢ جنح العجوزة ٠

وإستأنف الطاعن (المدعى المدنى فى الجنحة سالفة الذكر) ذلك الحكم وقيد إستئنافه برقم ١٩٩٥/٩٥٣ جنح . س . شمال الجيزة ، وحكم فى ذلك الإستئناف بقبول الإستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف . وطعن الطاعن على ذلك الحكم بطريق النقض فى الميعاد وقيد الطعن تحت رقم ١٩٩٩/٢١٣ بتاريخ ١٩٩٩/٦/١٨ (٧١/١٣٠٧ق) ولم يفصل فيه بعد أمام محكمة النقض ٠

وقد قدم الطاعن كافة المستندات والشهادات الدالة على صحة دفاعه ضمن حافظة المستندات المصرح له بتقديمها ٠

وبذلك قام الدليل القاطع على أن هناك منازعة جدية حول أحقية الطاعن فى الإمتناع عن صرف الشيكات سالفة الذكر محل الدعوى الماثلة بإعتبار أنها متحصلة عن جريمة السرقة التى إرتكبها المطعون ضده والتى حركت النيابة العامة الدعوى الجنائية عنها بعد أن توافرت الأدلة الكافية بثبوت إرتكابه لتلك الجريمة . ولا زالت الدعوى فى شأن هذا الإتهام مطروحة أمام القضاء ولم يفصل فيها بعد بحكم نهائى

بات حائزة لقوة الأمر المقضى ، . حيث لا زال الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من المحكمة الإستئنافية بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها مطروحاً على محكمة النقض ولم يفصل فيه بعد كما سلف البيان ٠

وعلى ذلك فقد كان من المتعين على محكمة الموضوع أن توقف الدعوى الماثلة حتى تفصل محكمة النقض فى الطعن المطروح أمامها عن جريمة السرقة التى إرتكبها المطعون ضده (المدعى المدنى) والتى تحصلت عنها الشيكات محل التداعى وذلك عملاً بالمادة / ٢٢٢ إجراءات جنائية والتى توجب وقف الفصل فى الدعوى الجنائية المطروحة أمامها إذا كان الفصل فيها متوقفاً على الفصل فى دعوى جنائية أخرى وذلك منعاً لتعارض الأحكام الجنائية ٠

وهذا الوقف أمر يتعلق بالنظام العام يتعين على المحكمة أن تقضى به متى تيقنت شرعيته كما هو الحال فى الدعوى الماثلة وما هو مستفاد من المستندات والشهادات التى قدمها الطاعن والتى تدل على أن الحكم فى دعوى السرقة المنسوبة للمدعى المدنى والتى تحصلت عنها الشيكات محل التداعى لم يفصل فيها بعد ولا زالت مطروحة أمام محكمة النقض وبالتالى لم يصبح الحكم المطعون فيه نهائياً وباتاً حائزاً لقوة الأمر المقضى ٠

ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته لأنه حاسم بالنسبة للدعوى الماثلة الذى يتوقف الفصل فيها على الفصل فى دعوى السرقة بحكم نهائى بات لم يصدر بعد ، . فإن محكمة الموضوع بدرجتيها لم تفطن إلى الدفع الجوهرى سالف الذكر ولم تلتفت إلى المستندات المقدمة من الطاعن ولم تلم بها أو بدلالالتها بل غابت عنها تماماً بما يُنبئ بأنها لم تحط بالدعوى ومستنداتها إحاطة تامة ولم تفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة بما يُهيئ لها الفرصة للتعرف على وجه الحق فى الدعوى . خاصة وأنه من المقرر أنه متى كان الشيك متحصلاً عن جريمة سرقة أو غيرها من جرائم الإعتداء على المال فإن من حق الساحب الدفاع عن ماله بإعتبار أن هذا الحق مشروع قياساً على حالة التزوير وإفلاس المستفيد حامل الورقة التجارية وتكون

المحكمة بذلك قد قصرت وأخلت بحق دفاع الطاعن وهو ما يعيب حكمها بما يستوجب نقضه ٠

* نقض ١/١/ ١٩٦٣ . الهيئة العامة . س ١٤ . رقم / ١ . ص ١
* نقض ١٩٧١/٣/١ . س ٢٢ . ٤٤ . ١٨٣
* نقض ١٩٧٠/١٢/١٣ . س ٢١ . ٢٩١ . ١٢٠٣
* نقض ١٩٧٧/٣/٢١ . س ٢٨ . ٨١ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٥/٣/٢ . س ٢٦ . ٤٣ . ١٩٧
* نقض ١٩٩٤/١/٣. س ٤٥ . ٣ . ٥٠
* نقض ١٩٩٤/٣/٩ . طعن ١٦٤١٥ / ٦١ ق
* نقض ١٩٩٤/٢/١ . طعن ٧٢٤٢/ ٦١ ق

وكان عليها حتى يسلم قضائها من هذا العوار أن تستجيب لدفاع الطاعن وتقضى بوقف الدعوى الماثلة حتى يفصل فى الطعن بالنقض سالف الذكر ٠

وجدير بالذكر أن الطعن بالنقض المقدم من المدعى بالحقوق المدنية فى دعوى السرقة (الطاعن فى الطعن الماثل) يطرح موضوع تلك الدعوى أمام محكمة النقض دون أن تتقيد بالدعوى الجنائية التى لم تطعن عليها النيابة العامة والتى أصبح الحكم نهائياً باتاً بشأنها بالنسبة لها بمعنى أن محكمة النقض تفصل فى دعوى السرقة والحكم الصادر فيها طليقة من كل قيد ولها أن تقضى بثبوت جريمة السرقة فى جانب المتهم بإرتكابها (المطعون ضده فى الطعن الماثل) وتلزمه بالتعويض للطاعن عن الأضرار التى أصابته نتيجة لإرتكابها ٠

ولهذا كان من المتعين على محكمة الموضوع القضاء بوقف الدعوى الماثلة حتى يفصل فى الطعن السالف الذكر ٠

وإذ فاتها ذلك ولم تتصد بالرد على الدفع المشار إليه آنفاً .. وهو الدفع بطلب وقف الدعوى المطروحة حتى الفصل فى الطعن بالنقض عن حكم السرقة المتهم فيها المطعون ضده .. بل فاتها حتى تحصيل هذا الدفاع والرد عليه بأسباب

سائغة تبرر إطراحه إذا شاعت الإلتفات عنه .. فإن حكمها يكون معيباً واجب النقض والإحالة لقصور تسبيبه وإخلاله بحق دفاع الطاعن ٠

ولا محل للقول بأن الطاعن لم يطلب صراحةً وقف الدعوى الماثلة حتى يفصل فى الطعن بالنقض على الحكم الصادر فى دعوى السرقة لأن هذا الطلب مستفاد ضمناً وحكماً من منازعة الطاعن سالفة الذكر إذ لا يفهم منها إلاً ذلك المعنى ولا يستدل منها إلاً على هذا الطلب ٠

ولأنه من المقرر أن الطلب بوقف الدعوى لا يشترط أن يكون مصاغاً فى عبارات خاصة وألفاظ معينة بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض ، هذا إلى أن هذا الدفع متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ما دامت عناصره واضحة ومستوفاه دون حاجة إلى إجراء تحقيق موضوعى يخرج عن ولايتها كما هو الحال فى الدفع الماثل فى الدعوى المطروحة حيث تقطع كافة الأوراق والمستندات المقدمة من الطاعن ودفاعه أن عناصره مستوفاه وقاطعة فى الدلالة على صحته ٠

* **<u>ولما هو مقرر بأن</u>** :

" من حق الساحب للشيك أن يتخذ من جانبه إجراءاً يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء فى حالة سرقة الشيك منه أو الحصول عليه نتيجة الإعتداء عليه بفعل يُعد جريمة من جرائم الإعتداء على المال . وذلك بغير توقف على حكم من القضاء . لما قدره المشرع من أن حق الساحب فى حالة السرقة يعلو على حق المستفيد . وهذا الحق يباشره الساحب بنفسه بغير حاجة إلى دعوى وهو ما يتوافر به مقومات سبب من أسباب الأباحة مستنداً إلى حق مقرر بمقتضى الشريعة طبقاً للمادة /٦٠ عقوبات مع توافر حسن النية ولا تغير من ذلك ما يمكن أن يترتب على مباشرة الساحب لهذا الحق بما يجب أن يتوافر للشيك من ضمانات فى التعامل . ذلك بأن المشرع رأى أن مصلحة الساحب فى هذه الحالة هى الأولى بالرعاية ولأن هذا الأصل لا يخل به ذلك الإستثناء الذى يقوم على سبب من أسباب الإباحة . وإذ لم يتفطن

الحكم المطعون فيه لهذا النظر فإنه يكون معيباً يتعين نقضه والإحالة "٠

* نقض ١/١/ ١٩٦٣ . الهيئة العامة . س ١٤ . رقم / ١ . ص ١
* نقض ١٩٧١/٣/١ . س ٢٢ . ٤٤ . ١٨٣
* نقض ١٩٧٠/١٢/١٣ . س ٢١ . ٢٩١ . ١٢٠٣
* نقض ١٩٧٧/٣/٢١ . س ٢٨ . ٨١ . ٣٧٨
* نقض ١٩٧٥/٣/٢ . س ٢٦ . ٤٣ . ١٩٧
* نقض ١٩٩٤/١/٣. س ٤٥ . ٣ . ٥٠
* نقض ١٩٩٤/٣/٩ . طعن ١٦٤١٥ / ٦١ ق
* نقض ١٩٩٤/٢/١ . طعن ٧٢٤٢/ ٦١ ق

* **وقد قضت محكمة النقض كذلك بأن** :

" سرقة الشيك من الأسباب التى تخول للساحب المعارضة فى صرف قيمته متى توافرت حسن نيته . صيانة لما له مما يتعين معه على المحكمة تحقيقه قبل الحكم بإدانة المتهم ... إذ هو دفاع جوهرى من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . فإذا إلتفتت عنه بلا مبرر كان قضاؤها معيباً ومنطوياً على إخلال بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٦٥/٥/٢٤ . س ١٦ . ص ٥٠١ . الطعن ٣٥/٨٠ق

* **ولما هو مقرر بأن** :

" طلب وقف الدعوى الجنائية حتى يفصل فى دعوى جنائية أخرى يتوقف الفصل فيها على نتيجة الفصل فى تلك الدعوى أمر وجوبى ومتعلق بالنظام العام ويتعين على المحكمة الحكم بالإيقاف فى هذه الحالة وإلاً كان الحكم معيباً متعين النقض والإحالة " ٠

* نقض ١٩٩٤/١/١٣ . س ٤٥ . ١٢. ص ٩٤ . طعن ٦١/٩٤٦١ق

* **وإستقر قضاء النقض على أنه** :

" إذا حكم ببراءة المتهم مما أسند إليه وإستأنف المدعى المدنى وحده ذلك

الحكم فلا يجوز لمحكمة الطعن أن تتقيد بالحكم الصادر فى الدعوى الجنائية والذى لم تطعن النيابة العامة فأصبح نهائياً وعليها أن تبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم وتقدير التعويض عن الضرر المترتب على ذلك " .

* نقض ١٩٧٨/٣/٢٠ . س ٢٩ . ٥٩ . ٣١٥ طعن ١٣٠٧/٤٧ق
* نقض ١٩٧٥/٣/٢٤ . س ٢٦ . ٦٥ . ص ٢٨٠
* نقض ١٩٧٧/٥/٢٩ . س ٢٨ . ١٣٧ . ٦٥١

ثالثاً : **قصور أخر فى التسبيب وإخلال أخر بحق الدفاع** :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بجلسة المحاكمة أمام المحكمة الإستئنافية بأنه تصالح مع المدعى بالحقوق المدنية وتحرر بينهما إتفاق من خلال مكتب الدكتور / .... محامى الأخير تمت فيه جدولة الشيكات موضوع الجنحة الماثلة . وقام الطاعن بتحرير شيكات أخرى للمدعى المدنى المذكور بمبلغ إجمالى قدره ١٦٥ ألف جنيه شاملة الشيك محل التداعى فى الدعوى الماثلة وكذلك الفوائد المستحقة قانوناً . وتعهد المدعى المدنى بالتنازل عن دعواه المدنية وتم تسليم الشيكات محل الإتفاق للمحامى فى مكتبة وقدم الدفاع كذلك صور الشيكات المحررة تنفيذاً لذلك الإتفاق . وقد وقع على هذا الإتقاق الأستاذ /....... المحامى باعتباره وكيلا عن الأستاذ / .... وكيلا عن المدعى بموجب التوكيل رقم ٤٠١٥ / ٩٦ مصر الجديدة النموذجى . وبذلك تكون الدعوى الجنائية قد انقضت بالصلح عملاً بالمادة ٥٣٤ من قانون التجارة .

وأطرحت المحكمة ذلك الدفاع بقولها : ■

" أن ذلك الإتفاق مذيل بتوقيع لمن يدعى .... بصفته وكيلاً عن الدعى المدنى بالتوكيل رقم ١٩٩٦/٤٠١٥ مصر الجديدة النموذجى ، . والثابت أن هذا التوكيل خاص بالمحامى .... الوكيل الأصلى للمدعى ومن المقرر أن الإنابة القانونية للمحامين بعضهم عن بعض إنما هى قاصرة على حضور الجلسات فحسب

دون سواها . ومن ثم فإن هذا الذى تضمنته المخالصة والتنازل قد صدر عمن لا يملك حق التخالص والتنازل لاسيما وأنه لم يثبت من الأوراق أن هناك توكيلاً من الوكيل الأصلى للمحامى الذى وقع على العقد ومن ثم لا يعتد بهذا التوقيع ولا ينصرف أثر ما فى هذا العقد للموكل ، ولهذا تقضى المحكمة برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف " ،

وهو رد معيب لقصوره لأن الطاعن قدم صورة رسمية طبق الأصل من التوكيل الرسمى العام رقم ٤٠١٥ /١٩٩٦ توثيق مصر الجديدة النموذجى والمؤرخ ١٩٩٦/١١/٩ وثابت به أن الأستاذ / .... المحامى قد وكل الأستاذ / .... المحامى بالتالى يجوز للأخير التوقيع على عقد الإتفاق عن السيد / ...... المدعى المدنى فى الدعوى الماثلة .. ويكون الإتفاق المذكور صحيحاً منتجاً كافة أثاره وأهمها جدولة الشيك موضوع الجنحة الماثلة والذى تم بمقتضاه الصلح عنه والتنازل مقابل تسليم المدعى المدنى ثلاث شيكات أخرى مقدم صورها ، كما قدم دفاع الطاعن المستندات الدالة على أن الأستاذ / ...... المحامى لا زال يعمل بمكتب الأستاذ / .... وكيل المدعى المدنى ومارس إجراءات رد إحدى دوائر المحكمة عند نظر الدعوى رقم ١٩٩٨/١٠٢٣٤ جنح مستأنف شرق القاهرة نيابة عن الأستاذ المحامى المذكور . وبذلك يكون ذا صفة فى التوقيع على عقد الإتفاق المشار إليه خاصة وأنه قد إعتمد من مكتب الأستاذ / .... المحامى وتم ختمه بخاتم المكتب ،

كما قدم الدفاع صورة من التقرير بالرد فى الجنحة المشار إليها آنفاً موقع عليها من الأستاذ /........ الذى وقع على عقد الإتفاق بما يؤكد صفته الصحيحة فى التوقيع على عقد الإتفاق المتضمن تنازل المدعى المدنى عن دعواه المدنية وتصالحه مع الطاعن ،

وهو ما يكفى للقطع بحصول ذلك الصلح وما يترتب عليه من إنقضاء الدعوى الجنائية المطروحة للتصالح . وتكون المحكمة وقد خالفت هذا النظر وقد تعسفت فى إستدلالها فضلاً عما شاب منطقها من فساد مبطل يستوجب نقض الحكم والإحالة .

لأن الدفع بالصلح وما يترتب عليه من إنقضاء الدعوى الجنائية أصبح دفعاً جوهرياً يترتب عليه لوصح . تغير وجه الرأى فى الدعوى . وكان على المحكمة بالقليل أن تجرى تحقيقاً فى هذا الصدد تستجلى من خلاله الحقيقة حول صفة الموقع على ذلك الإتفاق وذلك بسؤال كافة أطرافه . ولو دون طلب صريح من الدفاع خاصة وأن هذا واجبها فى تقصى الحقيقة بما يهديها للصواب . وإذ أمكست عن إجراء ذلك التحقيق مع لزومه وجاء حكمها عند الرد على ذلك الدفع مشوباً بالفساد المبطل كما سلف البيان فإن الحكم برمته يكون معيباً واجب النقض والإحالة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فانه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه ان يرتب له أضراراً جسيمة لايمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه حتى يفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن ٠

والحكم :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : وفى الموضوع : بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ٠

المحامى / رجائى عطية

مخدرات ـ اتجار

القضية رقم ٢٠٠٣/١٦١٥٩ جنايات إسنا

٢٠٠٣/١٢٧٥ كلى جنوب قنا

الطعن بالنقض ٧٤/٦٥٣١٣ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : .... (طاعن) محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فــى الحكــم : الصـادر فى ٢٠٠٤/٣/١٧ من محكمة جنايات الأقصر فى القضية رقم ٢٠٠٣/١٦١٥٩ جنايات إسنا (١٢٧٥ لسنه ٢٠٠٣ كلى جنوب أسوان) والقاضى حضورياً بمعاقبة .... بالسجن المشدد لمدة خمس سنوات وبتغريمه مائة ألف جنيه ومصادرة الجواهر المخدره المضبوطة ٠

الوقائـــــع

أحالت النيابة العامة الطاعن السيد .... إلى المحاكمة بوصف أنه بتاريخ ٢٠٠٣/٩/١٥ بدائرة مركز إسنا محافظة أسوان :

(١) أحرز بقصد الإتجار جوهراً مخدراً (أفيون) فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً ٠

(٢) حاز وأحرز بقصد الإتجار جوهراً مخدراً (حشيش) فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً ٠

الأمر المعاقب عليه بالمواد ١ ، ٢ ، ٧ ، ٣٤/أ ، ٤٢ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والجدول المرفق ٠

وبجلسة ٢٠٠٤/٣/١٧ قضت المحكمة حضورياً بمعاقبة .... بالسجن المشدد لمدة خمس سنوات وبتغريمه مائة ألف جنيه ومصادرة الجواهر المخدرة المضبوطة ٠

ولما كان هذا الحكم مشوباً بالبطلان فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠٤/٤/١ وقيد طعنه تحت رقم ١٢٧ لسنة ٢٠٠٤ سجن قنا العمومى ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض ٠

أسباب الطعـــــن

أولاً : التناقض فى التسبيب :

ذلك أنه وعلى ما يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه فإن محكمة الموضوع صورت واقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن بما مؤداه أن التحريات السرية التى أجراها النقيبان أحمد الشحات سكران ، ومحمد محمد عز دلت على أن الطاعن يقوم بالإتجار فى المواد المخدره فإستصدرا إذناً من النيابة العامة بضبطه وتفتيشه لضبط ما بحوزته وما يحوزه بمنزله من مواد مخدره ، ونفاذاً لهذا الإذن قاما بضبط الطاعن أثناء جلوسه على أحد المقاهى وبتفتيشه عثرا معه بجيب جلبابه الأيمن على كيس أسود بداخله أربع لفافات تحتوى على نبات أخضر جاف وورقة بيضاء مسطره بها مادة داكنة اللون . وبتفتيش مسكنه عثرا بغرفة نومه أسفل سريره على شيكارة بلاستيك بها ثلاثة وعشرون لفافة بها نبات أخضر جاف وتبين من التحليل أن تلك المواد لمخدر الحشيش والأفيون المخدرين ٠

وحصلت المحكمة أقوال شاهدى الإثبات سالفى الذكر وأوردت أقوالهما بما يتفق وتلك الصورة وأضافا أنهما سألا الطاعن عند ضبطه فأقر لهما بأنه يحوز ويحرز تلك المواد المخدره للإتجار بها ، وأن المبلغ النقدى المضبوط معه هو

حصيلة تلك التجارة ، وأن التليفون المحمول والمضبوط معه يستعمله ويستعين به فى الإتصال بعملائه لممارسة تلك التجارة المؤثمة ٠

بيد أن هذه الصورة التى إقتنعت بها المحكمة وأخذت بها وأطمأنت إليها لم تستقر بمدونات الحكم على هذا النحو . بل عادت المحكمة فى ختام حكمها إلى القول بأنها لا تساير النيابة العامة فيما ذهبت إليه بأن الطاعن حاز وأحرز المضبوطات من المواد المخدره للإتجار بها ٠

كما أنها لا تأخذ بالتحريات التى أجريت فى هذا الشأن ، فيما يتعلق بذلك القصد ولا بإقراره فور ضبطه وأن الأوراق خلت من التوصل إلى معرفة قصد محدد للطاعن ولهذا فإنه أحرز وحاز تلك المواد بغير قصد الإتجار أو التعاطى أو الإستعمال الشخصى ٠

وقضت بمعاقبته بناءً على ذلك الوصف الجديد طبقاً للمادة ٣٨٥ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل وبذلك يكون الحكم المطعون فيه وقد شابه التناقض الواضح والتضارب الظاهر بين أسبابه إذ جاء فى موضع منه أن الطاعن يحوز ويحرز المخدر بقصد الإتجار فيه . وأن التحريات دلت على ثبوت هذا القصد فى جانبه وكذلك ما ورد بإقراره فور ضبطه و ما قرره الشاهدان اللذان قاما بضبطه وتفتيش مسكنه ٠

ثم ورد فى ختام الحكم أن الطاعن حاز وأحرز المضبوطات المخدره بغير قصد الإتجار ودون قصد محدد آخر. ولهذا جاءت أسباب الحكم بحيث ينقض بعضها ما أثبته البعض الآخر ٠

وهو ما يدل على أن فكرة الواقعة ومضمونها غير مستقرة فى ذهن المحكمة الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة فضلاً عما ينبئ عنه من إضطراب وتخاذل وتناقض بين أسبابه بما يُعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لبيان مدى صحة تطبيق القانون وكل ذلك مما يعيبه ويستوجب نقضه ٠

ولما هو مقرر بأنه إذا كانت أسباب الحكم قد جرت على نحو بحيث يناقض بعضه البعض الآخر ويشوبها التعارض فضلاً عن عدم التناسق والتهاتر بما ينبئ عن إختلال صورة الواقعة لدى المحكمة وعدم إستقرارها فى ذهن المحكمة الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة فإنه يكون معيباً واجبا نقضه لأن فى ذلك ما يُعجز محكمة النقض عن بسط رقابتها على الحكم لمباشرة ولايتها فى مراقبة صحة تطبيق القانون ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . رقم ٩ . ص ٤٤ . طعن ٩٤٠ /٤٦ق
* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . ١٧٤ . ٨٤٧ . طعن ٥٢/٤٢٢٣ق
* نقض ١٩٩٤/٥/١١ . س ٤٥ . ٩٨ . ٦٣٩ . طعن ٦٢/١١٦٧٦ق

وكان يتعين على محكمة الموضوع حتى يسلم حكمها من هذا العوار ألاّ تحصل من أقوال شاهدى الإثبات ومن تحرياتهما إلاّ بالقدر الذى يلتئم مع النتيجة التى خلصت إليها المحكمة وهى أن الطاعن حاز وأحرز المخدرين المضبوطين بغير قصد محدد إستعمالاً لحقها فى تجزئة الدليل دون بتره أو مسخه ، وذلك حتى يجرى منطق الحكم على نحو سوى وصراط مستقيم لا يشوبه العوج ، وحتى يكون جديراً بأن يكون عنواناً للحقيقة وحجة على الكافة متى أصبح نهائياً وباتاً . وهو ما أخطأه الحكم الطعين ولهذا أضحى معيباً متعين النقض والإحالة ٠

وقضت محكمة النقض بأنه :-

" لما كان البين مما أورده الحكم من أقوال ضابط الواقعة أن تحرياته دلت على معاونة المطعون ضده لآخر فى الإتجار بالمواد المخدره . وهذا على خلاف ما إنتهى إليه الحكم من أن الأوراق خلت من دليل يقينى على توافر قصد الإتجار . فإن ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها على الصورة المتقدمة . يناقض بعضه البعض الآخر ، الآمر الذى لا تستطيع محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة الواقعة ، بخصوص القصد من إحراز المخدر ، لإضطراب العناصر التى أورتها المحكمة عنه وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة

مما يستحيل عليها معه أن تتعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى وهو ما عاب الحكم وإستوجب نقضه والإعادة "

* نقض ١٩٩٤/٥/١٩ . ٤٥ . ٩٨ . ٦٣٩ . طعن ٦٢/١١٦٧٦ق

ثانياً : **القصور فى التسبيب**

تمسك المدافع عن الطاعن بجلسة المحاكمة بعدم جدية التحريات التى أجراها النقيب أحمد سكران معاون مباحث مركز شرطة إسنا ، إذ إقتصرت على مجرد إتهام الطاعن بالإتجار بالمواد المخدره وحيازتها لترويجها على عملائه وزعمت تلك التحريات أنه يقيم ببندر إسنا ولا يعمل ، وأنه يشتهر بإسم " .... " دون أن تسفر التحريات المشار إليها إلى تحديد محل إقامته على وجه التحديد ، علماً بأن مدينة إسنا متسعة وبها العديد من الشوارع والحارات ، كما أن الطاعن لا يقيم بتلك المدينة ، وإنما يقيم إقامة دائمة بمدينة أسوان مع زوجته الثانية نجوى عبد الجليل عبد الرحيم وأولادهما . أما المنزل بإسنا فيخص عائلته وزوجته الأولى / .... وأولادهما .... وزوجته أم .... ، وإبنها....... وزوجته ، ولا يتردد الطاعن على منزل عائلته إلاّ نادراً ٠

أما إقامته الدائمة فهى بأسوان . بالسيل الريفى ، ويعمل بها مقاولاً وله بطاقة ضريبية وملف مقيد برقم ٥/٧٠٦٥/١/٢ مأمورية ضرائب أسوان ثان ، ونشاطه مقاولات وأعمال متكاملة ، وإقامته بأسوان . السيل الريفى .

وقدم الطاعن المستندات الدالة على ذلك بالإضافة إلى صورة ضوئية من الإستمارة رقم (١) سجل . مصلحة التسجيل التجارى . وزارة التموين والتجارة الداخلية مؤرخة ١٩٩٥/٢/٢٥ وثابت بها أن الطاعن (المنتصر للمقاولات) سجل تجارى رقم ٩٩٤٨ بتاريخ ١٩٩٥/٢/٢٥ من مكتب سجل تجارى أسوان . محافظة أسوان ونوع النشاط مقاولات متكاملة والعنوان بندر أسوان خور عواضة ٠

وصورة ضوئية من بطاقة تسجيل لمقاول قطاع خاص مكتب مقاولى القطاع الخاص . وزارة الإسكان والمرافق مؤرخة ١٩٩٥/٣/٢٠ ٠

وثابت بها أن الطاعن .... بطاقة عائلية رقم ٢٧٧٥٤ إسنا قنا . بطاقة ضريبية رقم ١٥٢٣٨ . أسوان . والتخصص أعمال متكاملة . ورقم بطاقة التأمينات الإجتماعية ١١٦٧٦٢٨ صادرة من أسوان وكذا البطاقة الضريبية . أسوان . والسجل التجارى أسوان ٠

هذا فضلاً عن شهادات سابقة الأعمال المقدمة بالحافظة رقم /١ ، وكلها أعمال بمدينة وزمام أسوان أما منزل عائلة الطاعن بإسنا .. فيقع بجوار مدرسة ناصر الإعدادية . شارع بورسعيد والأسرة مكونة من زوجته الأولى وأولاده الثلاثة .... و........ و........ وزوجة كل منهم ٠

كما قدم الدفاع صور بطاقات هؤلاء الأولاد العائلية وشهادات ميلاد أولادهم التى تثبت إقامتهم الدائمة بالمسكن العائلى السالف الذكر بإسنا ٠

وخلص الدفاع من ذلك إلى أن الطاعن لا يقيم بمدينة إسنا إقامة دائمة ومستقرة ومستمرة وإنما يتخذ من مدينة أسوان محل إقامته الدائم حيث يباشر به عمله كمقاول يزاول نشاطه فى هذا المجال وفق القواعد المقررة وله بطاقة ضريبية وسجل تجارى يثبت هذا النشاط ٠

وقدم الدفاع كافة المستندات الدالة على ذلك ضمن حوافظه المرفقة بأوراق الدعوى ، الأمر الذى يدل ويقطع بأن التحريات لم تكن على قدر من الجدية ، بحيث يجوز إصدار الإذن بالضبط والتفتيش بناءً عليها . هذا إلى أن الطاعن لو إشتهر بالإتجار فى المواد المخدره لكان مسجلاً بمكتب مكافحة المخدرات بأسوان والذى يختص ضباطه والعاملون به بجمع التحريات عن هؤلاء التجار الذين يزاولون ذلك النشاط المؤثم والذى من أجله تم إنشاء ذلك القسم وتلك الإدارة وتم تزويدها بكافة الإمكانيات اللازمة لتقوم بأداء عملها على أكمل وجه . وبالتالى فقد كان يتعين أن يكون القائم بتلك التحريات ضباط تلك الإدارة التى يدخل فى إختصاصهم هذا العمل ، والذى يعتبر دخيلاً على إختصاص النقيب أحمد سكران وزميله الشاهد الثانى اللذان يعملان بمباحث مركز إسنا ولا يدخل فى نطاق عملهما جمع التحريات عن تجار

المخدرات وتقصى وقوع تلك الجرائم ومرتكبيها ، ورتب الدفاع على قصور التحريات المذكوره بطلان الإذن الصادر من سلطة التحقيق بالضبط والتفتيش بناءً عليها . وما يترتب على ذلك من بطلان كافة الأدلة المترتبة على تنفيذ ذلك الإذن ومنها ضبط المخدر ذاته والإعتراف المعزو للطاعن فى أعقابه ٠

لأن تلك الأدلة مرتبطة بالإذن المذكور والذى شابه عوار البطلان إرتباطاً لا يقبل التجزئة ، ولم تكن لتوجد لولاه ٠

كما لا تسمع شهادة شاهدى الإثبات المذكورين لأنهما يشهدان بصحة الإجراءات التى قاما بها والتى شابها عوار البطلان والتى تنطوى فى حد ذاتها على جريمة إذ لا يُسمع لهما والحال كذلك . قول . ولا تُقبل منهما شهادة ٠

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفع ، وأطرحته بقولها أنها إطمأنت إلى جديتها وكفايتها لتسويغ إصدار الإذن بالتفتيش بناءً عليها . ولا يقدح فى جديتها الخطأ فى صناعة المتهم ، أو محل إقامته ، طالما أسفرت التحريات المشار إليها عن تحديد شخص المتهم وسكنه ، وأنه المعنى بالقبض والتفتيش وتطرح المستندات المقدمة من الدفاع فى هذا الصدد لأنه بفرض أن للمتهم زوجة ثانية ونشاط بأعمال المقاولات بأسوان ، فليس فى ذلك ما يحول دون أن يقيم مع زوجته الأولى بإسنا ، ويتخذ مسكنه معها مستودعاً لما يحوزه من مخدر ، وهذا إستدلال معيب لقصوره ولإبتنائه على مجرد فروض ظنية وإحتمالات غير مؤكدة ٠

ولأن أقوال شاهدى الإثبات هما بذاتهما المنعى عليهما بمخالفة الحقيقة ، وإنعدام الجدية ، ورماها الطاعن بالكذب ، ومن ثمّ فلم تعد تصلح لإتخاذها سنداً لرفض ذلك الدفع الجوهرى ٠

ولأنه إذا جاز لسلطة التحقيق أن تصدر الإذن بضبط المتهم وتفتيشه فى غير حالة التلبس فإن شرط ذلك ومناطه توافر التحريات الجادة السابقة على صدور ذلك الإذن . والدالة على أن الطاعن قد إرتكب جريمة حيازة وإحراز المخدر وتوافرت الدلائل والقرائن على أنه مرتكب تلك الجريمة ٠

ولا يكفى فى ذلك مجرد القول على نحو ما ذهب إليه الحكم الطعين . بأن الطاعن هو المقصود بالتحريات التى أجراها الشاهدان وأنه لا يوجد ما يحول دون إقامته بمسكنه بمدينة إسنا ٠

لأن ذلك كله ورد من باب الإحتمال غير المؤكد والذى يكذبه وتنال منه المستندات المقدمة من دفاع الطاعن وعلى النحو السالف بيانه ٠

كما أن إخفاق جامعى التحريات فى معرفة مسكن الطاعن الثانى بأسوان والذى يقيم به إقامة دائمة ومستمره حيث يباشر عمله فى قطاع المقاولات وعدم توصل الضابطين إلى معرفة تلك الحقائق المعلومة للكافة تُنبئ ولا شك على أن تحرياتهما لم تكن على قدر من الجدية بما يسوغ الإذن بتفتيشه وتفتيش ذلك المسكن الذى لا يخصه ولا يقيم به ٠

وبذلك تكون المحكمة قد إستخلصت جدية التحريات المذكوره والتى سوغت إصدار الإذن بالضبط والتفتيش بناء على عناصر لا تنتج هذا الإستخلاص ، ولا تحمل النتيجة التى خلصت إليها المحكمة فى إستدلال سائغ ومنطق مقبول بل شاب إستدلالها الفساد الظاهر والتعسف الواضح بما يبطل الحكم بأكمله طالما أقامت المحكمة قضاءها بإدانة الطاعن بناءً على الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه ٠

هذا ومن الملاحظ فى قضاء النقض أن المحكمة العليا تتشدد فى تقدير محكمة الموضوع للتحريات التى تسوغ إصدار الإذن بالضبط والتفتيش بناءً عليها ٠

ولا تترخص فى ذلك التقدير حرصاً منها على الحريات العامة والشخصية التى كفلها الدستور للمواطنين وحرمات مساكنهم ، وحتى لا تكون محلاً لكيد الراغبين فى الإنتقام من خصوم المتهم وأعدائه وهم كثيرون .. ولهذا لم تتردد فى إقرار الأحكام التى أبطلت الإذن بالتفتيش لمجرد إخفاق جامع التحريات فى التوصل إلى معرفة إسم المتهم المتحرى عنه بالكامل أو طبيعة عمله ومهنته أو محل إقامته أو حتى مجرد سنه . ولم ترى فى ذلك ثمة إستدلال غير سائغ أو متعسف وإعتبرته

تقديراً مقبولاً من محكمة الموضوع يدخل فى حدود سلطتها التقديرية دون معقب عليها فيما رأته ٠

* نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . رقم ٢٠٦ . ١٠٠٨ . طعن ٧٢٠ / ٤٧ق
* نقض ١٩٨٦/٣/١٣ . س ٣٧ . ص ٨٥ . طعن ٧٠٧٩ لسنة ٥٥ق

وقد جرى قضاء محكمة النقض ، . أنه يشترط لصحة الإذن الصادر بعمل من أعمال التحقيق ، أن يسبقه تحريات جدية سابقة على الإذن لا لاحقة عليه ، وإلا كان الإذن باطلاً ٠

وتواتر قضاء محكمة النقض على أن العبرة فى الإجراء هو بمقدماته لا بنتائجه ، . وأنه لا يجوز الإستدلال بالعمل اللاحق ولا بالضبط اللاحق للقول بجدية التحريات ذلك أنه إذا لم ترصد التحريات الواقع السابق الواجب رصده ، . فإن ذلك يؤكد عدم جديتها ومن ثمَّ بطلان أى إذن يصدر بناءً عليها ٠

* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦٢ . ٣٣٤
* نقض ١٩٨٧/١١/١١ . س ٣٨ . ١٧٣ . ٩٤٣
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠

وقضت محكمة النقض بتأييد حكم محكمة الموضوع ببطلان الإذن لعدم جدية التحريات لخلوها من بيان محل إقامة المتهم وعمله الذى يمارسه مع أنه تاجر أخشاب ويباشر نشاطه فى محل مرخص به وله بطاقة ضريبية ، . (نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠) ، . وقضت بصحة ما ذهبت إليه محكمة الموضوع التى أبطلت إذن التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من أن الضابط الذى إستصدره لو كان قد جد فى تحريه عن المتهم لعرف حقيقة إسمه ، . كما قضت بذلك أيضا على سند أن الضابط لو كان قد جد فى تحريه لتوصل إلى عنوان المتهم وسكنه ، . أما وقد جهله وخلا محضره من الإشارة إلى عمله وتحديد سنه لقصوره فى التحرى مما يبطل الأمر الذى إستصدره ويهدر الدليل الذى كشف

عنه تنفيذه " (نقض ١٩٧٧/١٢/٤ . س٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨)

أيضاً : ■

* نقض ١٩٨٥/٤/٩ . س ٣٦ . ٩٥ . ٥٥٥
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٩١٤ . طعن ٤٧/٦٤٠ ق
* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨
* نقض ٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ . س ٢٩ . ١٧٠ . ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٢١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦١ . ٣٣١

وإستقر قضاء النقض على أن : ■

" الدفع ببطلان الإذن بالتفتيش لعدم جدية التحريات التى بنى عليها جوهرى ويتعين على المحكمة ان تعرض لهذا الدفع وتقول كلمتها فيه بأسباب سائغة ولا يصلح لإطراحه العبارة القاصرة التى لا يستطاع معها الوقوف على مسوغات ما قضى به الحكم فى هذا الشأن إذ لم تبد المحكمة رأيها فى عناصر التحريات السابقة على الإذن بالتفتيش أو تقل كلمتها فى كفايتها لتسويغ إصداره من سلطة التحقيق مع إنها أقامت قضاءها بالإدانة على الدليل المستمد مما أسفر عنه تنفيذ هذا الإذن ومن ثم يكون الحكم معيباً بالقصور والفساد فى الإستدلال بما يستوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٠/٢/٤ . س ٣١ . ٣٧ . ١٨٢
* نقض ١٩٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠ . طعن ١٦٦٠/ ٤٧ ق

و بطلان الإذن الصادر بالضبط أوالتفتيش أو التسجيل أو بأى عمل من أعمال التحقيق ، . يبطل بالتالى كافة الأدلة المترتبة على تنفيذ ذلك الإذن ما دامت وثيقة الصلة به ما كانت لتوجد لولاه ٠

* نقض ٧٧/١٢/٤ . س ٢٨ . ٢٠٦ . ١٠٠٨

* نقض ٧٨/٤/٣ . س ٢٩ . ٦٦ . ٣٥٠
* نقض ٧٨/١١/٢٦ . س ٢٩ . ١٧٠ . ٨٣٠
* نقض ١٩٧٧/١١/٦ . س ٢٨ . ١٩٠ . ٩١٤
* نقض ١٩٦٨/٣/١٨ . س ١٩ . ٦١ . ٣٣١

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض ٠ . فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن : . " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى ٠ وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : . اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠

<u>وقضت محكمة النقض مرارا بأن</u> :-

" القاعدة أن ما بُنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦
* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ . س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨

" وتطبيقات . هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مراراً بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما " ٠

* نقض ٧/ ٣/٦٦ . س ١٧ . ٥٠. ٢٥٥
* نقض ٦١/١١/٢٨ . س١٢. ١٩٣ . ٩٣٨
* نقض ٦٠/٥/٣٠ . س ١١ . ٩٦. ٥٠٥

<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u> :-

" لا يجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

- نقض ٢١/ ١٩٥٨/١٠ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩

وقضت محكمة النقض :ـ

" مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل ، . وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فانها لاتكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة ٠

- نقض ٢٨ /١١/١٩٥٠ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥

كما لا تسمع شهادة من قام بهذا العمل التعسفى المشوب بالبطلان لأنه إن يشهد بصحة الإجراء الباطل الذى قام به على نحو مخالف للقانون ومثله لا تقبل منه شهادة ولا يسمع له قول ٠

* نقض٣/١/١٩٩٠. س٤١ . ٤ . ٤١ . طعن ١٥٠٣٣/٥٩ ق

تقول محكمةالنقض فى حكم من عيون أحكامها :ـ

" ١ . من المقرر أن بطلان القبض لعدم مشروعيته ينبنى عليه عدم التعويل فى الادانة على أى دليل يكون مترتبا عليه ، أو مستمدا منه . وتقرير الصلة بين القبض الباطل وبين الدليل الذى تستند اليه سلطة الاتهام أيا كان نوعه من المسائل الموضوعية التى يفصل فيها قاضى الموضوع بغير معقب مادام التدليل عليها سائغا ومقبولا ، ولما كان ابطال القبض على المطعون ضده لازمه بالضرورة اهدار كل دليل انكشف نتيجة القبض الباطل وعدم الاعتداد به فى ادانته ، ومن ثم فلا يجوز الاستناد الى وجود فتات دون الوزن من مخدر الحشيش بجيب صديره الذى أرسله وكيل النيابة الى التحليل لأن هذا الاجراء والدليل المستمد منه متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا اجراء القبض الباطل ٠

٢ ـ القاعدة فى القانون أن مابنى على الباطل فهو باطل ، ولما كان لا جدوى من تصريح الحكم ببطلان الدليل المستمد من العثور على فتات لمخدر الحشيش بجيب صديرى المطعون ضده بعد ابطال مطلق القبض عليه

والتقرير ببطلان ما تلاه متصلا به ومترتبا عليه ، لأن ما هو لازم بالاقتضاء العقلى والمنطقى لا يحتاج الى بيان ، لما كان ما تقدم ، وكان ما أورده الحكم سائغا ويستقيم به قضاؤه، ومن ثم تنحسر عنه دعوى القصور فى التسبيب ٠

٣ - من المقرر انه لا يضير العداله افلات مجرم من العقاب بقدر مايضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق " ٠

* نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦

فبطلان الاجراء لبطلان مابنى عليه قاعدة اجرائية عامه بمقتضى قانون الاجراءات الجنائية ولأحكام محكمة النقض ٠ . فالمادة / ٣٣١ أ٠ج تنص على أن : . " البطلان يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى اجراء جوهرى ٠ وقضت المادة / ٣٣٦أ٠ج على أنه : . اذا تقرر بطلان اجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشره ، ولزم اعادته متى أمكن ذلك " ٠ . **وقضت محكمة النقض مرارا بأن** : " القاعدة أن مابنى على باطل فهو باطل "

* نقض ٩/ ٤/ ١٩٧٣ . س ٢٤ . ١٠٥ . ٥٠٦
* نقض ٢٩ / ٤ / ٧٣ . س ٢٤ . ١١٦. ٥٦٨

وتطبيقات هذه القاعدة عديدة لا تقع تحت حصر فى قضاء محكمة النقض ، فحكمت مرارا . على سبيل المثال . بأن لازم القبض والتفتيش الباطلين اهدار كل مايترتب عليهما " ٠

* نقض ٧/ ٣/ ٦٦ . س ١٧ . ٥٠ . ٢٥٥
* نقض ٢٨/ ١١/ ٦١ . س١٢. ١٩٣ . ٩٣٨
* نقض ٣٠/ ٥/ ٦٠ . س ١١ . ٩٦ . ٥٠٥

<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u> :

" لا يجوز الاستناد فى ادانة المتهم الى ضبط المادة المخدرة معه نتيجة للتفتيش الذى قام به وكيل النيابة لأن هذا الدليل متفرع عن القبض الذى وقع باطلا ولم يكن ليوجد لولا هذا الاجراء الباطل ولا ن مابنى على الباطل فهو باطل "

* نقض ٢١/ ١٠/١٩٥٨ . س ٩ . ٢٠٦ . ٨٣٩

* نقض ١٩٧٣/٤/٩ . س ٢٤. ١٠٥ . ٥٠٦ سالف الذكر

<u>وقضت محكمة النقض</u> :

" مادامت ادانة المتهم قد اقيمت على الدليل المستمد من محضر تفتيش باطل ، . وعلى الاعتراف المنسوب اليه فى هذا المحضر الذى انكره فيما بعد ، . فانها لا تكون صحيحة لاعتماد الحكم على محضر اجراءات باطلة ٠

* نقض ٢٨ / ١١/ ١٩٥٠ . س ٢ . ٩٧ . ٢٥٥

ومن المقرر كذلك أن التفتيش الباطل يؤدى إلى بطلان كافة الأدلة المترتبة عليه والتى لم تكن لتظهر لولاه ومنها ضبط المخدر ذاته والإعتراف المعزو للمتهم فى أعقاب ضبطه ولا تقبل شهادة من أجراه لأنه إنما يشهد بصحة الإجراء الذى تم وقام به على نحو مخالف للقانون ٠

* نقض ١٩٩٠/١/٣ . س ٤١ . رقم ٤ . ص ٤١ . طعن ١٥٠٣٨/٥٩ق

* نقض ١٩٥٧/٦/١٦ . س ٨ . رقم ١٨٤ . ص ٦٩٨

<u>ثالثا</u> : **<u>قصور آخر فى التسبيب</u>**

آثار الدفاع عن الطاعن كذلك بجلسة المحاكمة دفاعاً جوهرياً آخر مؤداه أن ضبطه كان سابقاً على صدور الإذن به من سلطة التحقيق ، وساق على ذلك العديد من الأدلة والقرائن ، منها التلاحق الزمنى الشديد بين إجراء التحريات المدعى بإجرائها بمعرفة شاهدى الإثبات ثم إستصدار الإذن بالضبط والتفتيش بناءً عليها ، ثم تنفيذ ذلك الإذن حيث تمت تلك الإجراءات مع تعددها وفى أماكن متفرقة وبعيدة عن

بعضها خلال مدة لا تتجاوز ساعة واحدة ، لا يمكن فى خلالها إعداد القوة والإنتقال لمكان الطاعن وضبطه ، ثم الإنتقال إلى مسكنه وتفتيشه . وهو ما يقطع بأن ضبط الطاعن وتفتيشه وكذلك تفتيش ذلك المسكن كل هذه الإجراءات تمت قبل صدور الإذن من سلطة التحقيق المختصة .

ولهذا كانت باطلة وتبطل الأدلة المستمدة منها كما سلف البيان ، هذا بالإضافة إلى إنفراد الشاهدين بالشهادة رغم وجود عدد كبير من رواد المقهى التى يجلس بها الطاعن وقت ضبطه ، ورغم ذلك فإن الشاهدين لم يحاولا الإرشاد عن أى من هؤلاء الرواد حتى يمكن سؤاله عن واقعة ضبطه وما أسفر عنه تفتيشه ولكنهما تعمدا الإنفراد بالشهادة حتى لا يفتضح أمر كذبهما وإختلافها للوقائع التى لا ظل لها من الحقيقة ولا سند لها من الواقع .

ولم تأخذ محكمة الموضوع بهذا الدفاع ، وإلتفتت عنه بقولها أن لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ ما يراه مناسباً لتنفيذ الإذن الصادر له بالضبط والتفتيش بما يحقق الغرض منه ، كما أن له أن يتخير الوقت المناسب لإجراء هذا التنفيذ طالما أنه قام به خلال الفترة المحددة للإذن .

ولأن المحكمة تثق بأقوال شاهدى الإثبات فى أن الضبط والتفتيش كانا لا حقين على صدور الإذن بهما وأن أفراد القوة لم يشاهدوا الواقعة وأنه لا جناح على الشاهدين إذا ما إنفردا بالشهادة ولا ينال ذلك من ثقة المحكمة بأقوالهما وإطمئنانها إلى جديتها وصحتها .

وهذا كله إستدلال معيب ومشوب بالفساد الواضح والتعسف الظاهر ، لأن أقوال شاهدى الإثبات سالفى الذكر هى بذاتها المنعى عليها بمخالفة الحقيقة ، ورماها الدفاع بالكذب وعدم مطابقة الواقع ، وبالتالى فلا يجوز الإستدلال بها وإتخاذها سنداً لإطراح ذلك الدفاع الذى يظاهره الواقع ويسانده . وهو ما كان يقتضى من المحكمة إجراء تحقيق فى هذا الصدد تستجلى من خلاله فى هذا الدفاع الجوهرى وبلوغاً لغاية الأمر فيه وذلك بضم دفتر أحوال مركز شرطة إسنا فى يوم الواقعة لمعرفة ما تم

رصده به متعلقاً بساعة إنتقال القوة لتنفيذ إذن النيابة العامة لضبط وتفتيش الطاعن وكذا تفتيش مسكنه وتاريخ وساعة العودة بعد الفراغ من تلك المأمورية . ولبيان ما إذا كانت قد تمت فى وقت سابق أو لا حق لصدور ذلك الإذن ٠

وكذلك بيان أسماء أفراد القوة التى رافقت الشاهدين سالفى الذكر وإعلانهم للحضور أمام المحكمة بمعرفة النيابة العامة لسماع أقوالهم بحضور الطاعن والمدافعين عنه . لأنهم ليسوا من شهود النفى حتى يكلف المتهم بإعلانهم بل هم من شهود الواقعة الذين عاينوا أحداثها أو يمكن أن يكونوا قد عاينوها .. ولأن أقوالهم التى سمعتها المحكمة لأول مرة يمكن أن يتغير بها وجهة نظرها التى كونتها فى مسئولية الطاعن عن الجريمة المسندة إليه قبل سماعهم ٠

إذ من المقرر أنه يتعين سماع شهادة الشاهد بداءة ثم إبداء الرأى بعد ذلك فى مضمون شهادته .. أما إبداء الرأى المسبق فى تلك الشهادة فأمر محظور على المحكمة ٠

ولم تجر المحكمة ذلك التحقيق رغم أنه ممكن وليس مستحيلاً ولازم لكشف الحقيقة والهداية للصواب ، ولو دون طلب صريح من الدفاع . لأن منازعته فى وقت تفتيشه وبأنه سابق على صدور الإذن به من السلطة المختصة يتضمن هذا الطلب . إذ لا يُفهم منها إلاّ هذا المعنى ولا يستدل منها إلاّ تلك الدلالة ، هذا إلى ما هو مقرر بأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

ولأن التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة وفى حضور المتهم أو المدافع عنه أصل من أصول المحاكمات الجنائية إذ العبرة بتلك التحقيقات النهائية ، ولهذا يتعين على المحكمة أن تقوم بها وتسمع كافة الشهود سواء لإثبات التهمة ضد المتهم أو لنفيها عنه ٠

ولأنها لا تتقيد بالأدلة التى ترصدها سلطة الإتهام بقائمة أدلة الثبوت المقدمة منها ، لأن تلك القائمة لا تعبر إلاّ عن رأى تلك السلطة وحدها والقاضى الجنائى

يقضى فى الدعوى بناءً على إطمئنانه الشخصى وعقيدته الخاصة ولا يجوز له أن يدخل فى إقتناعه رأياً آخر لسواه ٠

وقد تواتر قضاء محكمة النقض على أن القاضى الجنائى لا يتقيد برأى ولا بحكم قاضى جنائى آخر إحتراما وتحقيقاً لواجبه فى الحكم على حقيقة الواقع الفعلى على مقتضى العقيدة التى تتكون لديه هو مهما تناقضت مع رأى أو حكم سواه . فهو يقضى صادراً فى قضائه عن عقيدة يحصلها هو مستقلاً فى تحصيلها بنفسه لا يشاركه فيها غيره ومهما تناقضت مع أى حكم آخر لسواه ٠

* نقض ١٩٨٢/٥/٩ . س ٣٣ . ١٦٣ . ٥٦١
* نقض ١٩٨٤/٤/١٠ . س ٣٥ . ٨٨ . ٤٠٤
* نقض ١٩٨٤/٥/٨ . س ٣٥ . ١٠٨ . ٤٩١
* نقض ١٩٦٢/١٠/٢٣ . س ١٣ . ١٦٦ . ٦٧٢
* نقض ١٩٦١/١١/٧ . س ١٢ . ١٧٧ . ٨٨٨
* نقض ١٩٦٦/٣/٧ . س ١٧ . ٤٥ . ٢٣٣

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى معيباً واجب النقض والإحالة لقصور تسبيبه فضلاً عن فساد إستدلاله وإخلاله بحق الدفاع ٠

* نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ . ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩ . طعن ١٥١٧ / ٥٣ق

ولا ينال من ذلك أن يكون المدافع عن الطاعن قد إختتم مرافعته طالباً الحكم ببراءته مما أسند إليه دون طلب صريح بإجراء ذلك التحقيق إذ أن طلب إجرائه يكون وقد أبدى فى هذه الحالة على سبيل الأحتياط إذا لم تستجب المحكمة لطلب الحكم بالبراءة ٠

وإذ لم تتجه المحكمة إلى الإستجابة إلى ذلك الطلب الأصيل فقد كان عليها الإستجابة إلى الطلب الإحتياطى المذكور وتجرى ذلك التحقيق بإعتباره طلب جوهرياً قرع به سمع المحكمة . وإذ لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً كما سلف البيان واجب النقض والإعادة ٠

قضت محكمة النقض بأن :ـ

" بأن طلب ندب خبير فى الدعوى ولو أبدى على سبيل الإحتياط فى حالة عدم إستجابة المحكمة للطلب الأصلى وهو البراءة يعتبر طلباً جازماً يلزم المحكمة بإجابته متى كانت لم تنته إلى القضاء بالبراءة . أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى إطراحه أما وهى لم تفعل فقد بات حكمها مشوباً بالإخلال بحق الدفاع والقصور بما يوجب نقضه " ٠

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٣ . ٦٩٩ . طعن ٥٥/٨٩٠ ق

رابعًا : **قصور آخر فى التسبيب**

جاء بدفاع الطاعن بجلسة المحاكمة أن إجراءات التحقيق شابها القصور لأن النيابة العامة لم تجر تحريز جلباب المتهم ، ولم تقم كذلك بتحليل جيب جلبابه الذى قيل بضبط المخدر به ، لبيان ما إذا كان يحتوى على بقايا منه من عدمه ٠

وهو دفاع جوهرى ولا شك يمكن أن يتغير به وجه رأى المحكمة لو اسفر التحليل عن عدم وجود ثمة آثار لمخدر بذلك الجيب . وإلتفتت المحكمة عن ذلك الدفاع بقولها أن النيابة العامة أجرت معاينة ذلك الجيب ووضعت فيه اللفافات الأربع التى حوت جوهر الحشيش المخدر وكذا الورقة البيضاء المسطره التى حوت الأفيون المخدر ووجدتهم قد أستقروا بداخله ولهذا رأت عدم الحاجة إلى التحريز والتحليل لكون المخدر كان ملفوفاً بورق محكم الغلق واللف وتسايرها المحكمة فى رأيها ٠

وهذا قصور آخر شاب إستدلال المحكمة ، لأنه لا يمكن التعرف على ما إذا كان الجيب يحتوى على مخدر من عدمه إلاّ بعد التحليل الكيماوى الذى يقوم به الخبير الفنى المختص ٠

ولأن ذرات المخدر لا يمكن إدراكها بالعين المجردة ، ولا يحول لف المخدر بورق السلوفان دون وجود آثاره بعد تسربها إلى داخل الجيب الذى وجدت به . كما أن

أظافر يد المتهم يمكن أن تحتوى على آثار للمخدر طالما أنه يتعامل به ، على حد ما جاء بالتحريات التى أجراها الضابط أحمد سكران وتكون المحكمة وقد أخطأت إذ أمسكت عن إجراء تحقيق طلبه الدفاع دون مبرر سائغ ومقبول – وقضت بأنه لن يوصل إلى دليل سواء لصالح المتهم أو ضده قبل إجرائه ٠

وهو تصرف معيب منها ، لأنه لا يجوز الحكم على دليل معين قبل تحقيقه بالجلسة بحضور المتهم والمدافع عنه وفق أصول المحاكمات الجنائية كما سلف البيان . وأيدت المحكمة رأياً مسبقاً فى التحقيق قبل أجرائه ، وهو أمر محظور عليها كما سلف القول . إذ يتعين على المحكمة تحقيق الدليل بداءة ثم إبداء الرأى فيه وفى نتيجته بعد ذلك ٠

وأقحمت المحكمة نفسها فى أمور فنية خالصة ، عندما ذهبت إلى عدم جدوى إجراء ذلك التحقيق ، وهو أمر غير جائز . حيث كان يتعين عليها ترك أمرها للخبير المختص ، وهو المحلل الكيميائى الشرعى ، كما أغلقت بابها فى وجه طلب التحقيق السالف الذكر دون مبرر سائغ ، وهو ما تتأذى منه العدالة أشد الإيذاء لأن المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يعتصم به المتهم ، وعليها سماع دفاعه وتحقيقه ، طالما أنه ممكن وليس مستحيلاً وظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها . وإذ خالفت هذا النظر وأطرحت دفاع الطاعن السالف الذكر بما لا يسوغ إطراحه فإن حكمها يضحى معيباً واجباً نقضه والإحالة ٠

كما تمسك الدفاع كذلك بأن عبثاً أصاب الحرز المحتوى على المخدر المضبوط ، حيث وجدت اللفافة الورقية التى وضعت بها ممزقة . وأجرى تحقيق مع المسئول عن ذلك الحرز ، وهو المدعو إيليا عطية يوسف ، وطلب الدفاع ضمه ، ولم تستجب المحكمة لهذا الطلب ، وإكتفت بقولها أن ذلك المسئول جوزى بخصم يومين من راتبه وأنها تطمئن لذلك إلى أن ما تم ضبطه هو ما تم تحليله وأنه لم يحدث عبث بها ٠

وهو إستدلال يشوبه الفساد الظاهر كذلك . لأن المحكمة لم تطلع بنفسها على ذلك التحقيق الذى أدى إلى مجازاة المسئول عن الحرز إدارياً ٠

واكتفت بأن جزاءً إدارياً وقع عليه لإهماله فى عمله . مع أن هذا الإهمال يُنبئ فى حد ذاته عن العبث بالحرز وإن كان بيد خفية ولا شأن لهذا المسئول عنه فى حدوثه ٠

وبذلك تكون المحكمة وقد قطعت برأى مسبق فى دليل لم تقم ببحثه وتمحيصه بنفسها بالجلسة بعد طرحه أمام كافة الخصوم فى الدعوى الجنائية ومنهم الطاعن والمدافع عنه ٠

وهو أمر غير جائز كما سلف البيان بما أخل بدفاع الطاعن فضلاً عما شاب أسباب حكمها من قصور وفساد مبطل . لأنه وإن جاز للمحكمة أن ترفض إجراء تحقيق معين طلبه المدافع عن المتهم إلاّ أنه متى كان جوهرياً ولازما للفصل فى الدعوى وممكناً وليس مستحيلاً فعليها أن تضمن أسبابها ما تبرر به رفضها لإجراء ذلك التحقيق وإلاّ كان حكمها معيباً لإخلاله بحق الدفاع فضلاً عن فساد إستدلاله وهوالعيب الذى تردى فيه الحكم الطعين وأضحى لذلك واجب النقض والإحالة ٠

إذ لم يكن يضير المحكمة شيئاً لو أنها أمرت بضم ذلك التحقيق وأجرت الإطلاع عليه وفصلت فى الدفع السالف الذكر فى ضوء ما يسفر عنه إطلاعها ٠

ولكنها تعجلت الفصل فى الدعوى ومضت فى السير فيها دون أن تعبأ بدفاع الطاعن ، وأهدرت الضمانات فى مسيرتها المتعجلة الشاردة حقوق دفاعه مع أن تحقيق دفاع المتهم أثناء المحاكمة من أهم الضمانات التى أوجبها القانون على القضاه عند الفصل فى الدعاوى التى تقدم إليهم ٠

ولأن فى ذلك التحقيق ما يرفع عنهم مظنة الإستبداد والتحكم .. وهو ما أخطأه الحكم ولهذا كان معيباً واجب النقض والإحالة كما سبق القول ٠

وقد قضت محكمة النقض بأن :ـ

" طلب التحقيق لايشترط أن يصاغ فى عبارات خاصة أو ألفاظ معينة بل يكفى أن يفهم دلالة وضمنا من سياق عبارات المتهم والمدافع عنه مادام هذا الفهم واضحاً لايشوبه غموض أو إبهام كما هو الحال فى الدفاع السالف الذكر والذى تمسك به الطاعن وللوهلة الأولة خلال إستجوابه بالتحقيق وبأقواله امام النيابة العامة فاصبح بذلك واقعاً مسطوراً بأوراق الدعوى مطروحاً دائما على المحكمة وعليها تحقيقه ولو من تلقاء نفسها لأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠"

* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨ . طعن ٢٨٢٢ /٥٦ ق

ومن المقرر أن على المحكمة أن تقوم بإجراء التحقيق اللازم لكشف الحقيقة والهداية للصواب وإلاّ كان حكمها معيباً لقصوره وإخلاله بحق الدفاع ٠

* نقض ١٩٩٦/١١/١٢ . س ٤٧ . رقم ١٦٨ . ص ١١٧١

خامساً : **قصور آخر فى التسبيب**

قضت محكمة الموضوع بمساءلة الطاعن عن جريمة حيازته للمخدر المضبوط بالمسكن الذى قيل بأن الطاعن يقيم به فى مدينة إسنا ، رغم أنه لا يقيم بذلك المسكن وله دار بمدينة أسوان ، يقيم بها إقامة دائمة ، أما المسكن الأول مخصص لإقامة زوجته الأولى وأولاده منها وزوجاتهم وأولادهم ، وبالتالى فإن ما وجد به من مخدر إن كان قد ضبط به شئ منه . فإنه لا يخصه ولا يخضع لوضع يده ولا ينبسط عليه سلطانه ٠

إذ يخضع لسيطره مجهول من هؤلاء المقيمين به والذين ينفردون بوضع يدهم عليه وعلى محتوياته ٠

وقدم الدفاع العديد من المستندات التى تظاهر هذا الدفاع وتسانده ضمن حافظة مستنداته سالفة البيان ، ورغم أهمية هذا الدفاع وجوهريته فإن محكمة الموضوع لم تعبأ به ، وخلا حكمها من الرد عليه بدفاع سائغ ومقبول . وإكتفت بقولها أن معاينة النيابة العامة لذلك المسكن دلت على أنه يخضع لسيطره المقيم به ولا يمكن الوصول إليه من خارجه . وهو رد غير مقبول ٠

لأنه إفترض إقامة الطاعن بالمسكن السالف الذكر على خلاف الواقع والحقيقة . خاصة وقد خلت أوراق الدعوى مما يفيد سؤال المقيمين به عن المخدر الذى ضبط به ومعلوماتهم فى شأنه وهل يخص الطاعن من عدمه . ولم تتناولهم التحريات أصلاً . إذ لم يكن جامعها الضابط أحمد سكران على علم بأن آخرين يقيمون بالمسكن المذكور مع زوجاتهم وأولادهم . ولم تحصل المحكمة هذا الدفاع ولم تضع عناصره الجوهرية فى تقديرها عند وزنها أدلة الدعوى وقبل الفصل فيها ٠

بل غاب عنها تماماً بما يُنبئ عن أنها لم تمحص الوقائع المطروحة أمامها التمحيص الكافى والشامل الذى يُهيئ لها الفرصة للتعرف على الحقيقة والفصل فى الدعوى عن بصر كامل وبصيرة شاملة ٠

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن المحكمة ليست ملزمة بمتابعة الدفاع فى كافة مناحى دفاعه الموضوعية المختلفة وأن ترد على كل منها إستقلالاً ٠

لأن الدفاع المشار إليه أنفاً جوهرى فى خصوصية الدعوى الماثلة وقصد منه تخلف ركن الحيازة المادية المنسوب للطاعن على المخدر المضبوط بذلك المسكن وإستحالة نسبته إليه ٠

وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه :

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له إيراداً ورداً وإلآ كان حكمها معيباً بالقصور والإخلال بحق الدفاع " ٠

* نقض ١٩٨٤/٤/٣ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨

* نقض ١٩٧٨/٦/١١ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٩٧٧/١/١٦ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ١٩٧٦/١/٢٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٩٧٣/١٢/١٦ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
* نقض ١٩٦٩/١٢/٨ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨
* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ ق
* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س٤٢ . ٢٤ . ١٩١ . طعن ٥٩/٣١٣ ق

كذلك المستندات فهى بدورها جزء لا يتجزأ من الدفاع المكتوب ، بل هى عماده وسنده وعموده الفقرى ، . ومع أن دفاع الطاعن كان مؤيداً بعشرات المستندات التى أحال اليها الدفاع وتمسك بها ، . الا أن الحكم لم يعرض لها بتاتاً لا ايراداً ولارداً . وهذا قصور واخلال جسيم بحق الدفاع ٠

تقول محكمة النقض :ـ

" لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إعتنق أسباب الحكم المستأنف الذى أغفل الإشارة إلى دفاع الطاعنة ، ولم يورد مضمون المستندات المقدمة منها إثباتاً لهذا الدفاع بما يبين منه أن المحكمة واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يُفصِح عن أنها فطنت إليها ووازنت بينها وأنها أطرحت هذا الدفاع وهى على بينة من أمره وبعد أن قامت بما ينبغى عليها من تدقيق البحث لتعرف وجه الحقيقة . . الأمر الذى يَصِمْ الحكم المطعون فيه بالقصور فى البيان ويُعَجِز محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح ، ومن ثمَ يتعين نقضه والإعادة دون حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن " ٠

* نقض ١٩٨٨/١/٤ . س ٣٩ . ٣ . ٦٦

وقضت محكمة النقض بأنه :ـ

" وأنه ولئن كان الأصل أن المحكمة لا تلتزم بمتابعة المتهم فى مناحى دفاعه المختلفة إلاً أنه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على أنها واجهت

عناصر الدعوى وألمت بها على نحو يفصح من أنها فطنت إليها ووازنت بينها . وعليها أن تعرض لدفاع الطاعن إيراداً له ورداً عليه ما دام متصلاً بواقعة الدعوى ومتعلقاً بموضوعها وبتحقيق الدليل فيها . فإذا قصرت فى بحثه وتمحيصه وفحص المستندات التى إرتكز عليها بلوغاً لغاية الأمر فيه وأسقطته فى جملته ولم تورده على نحو يكشف عن أنها أحاطت به وأقسطته حقه فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يبطله "

* نقض ١٩٨٥/٦/٦ . س ٣٦ . ١٣٤ . ٧٦٢ . طعن ٥٤/٤٦٨٣ ق

ولأن القاعدة السالفة الذكر تفترض بداهةً أن تكون المحكمة قد ألمت بدفاع المتهم وفطنت إليه ولو كان موضوعياً فرصدته فى حكمها على نحو يدل على أنها أحاطت به علماً وأدخلته فى تقديرها . فإذا تبين أن المحكمة لم تلم به أصلاً وغاب عنها كليةً فإن ذلك منها يُعد قصوراً وإخلالاً بحق الدفاع يوجب نقض الحكم والإعادة .

* نقض ١٩٨٥/١٠/١٠ . ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠ . طعن ١٧٢٥ / ٥٥ق

ولم تتفطن محكمة الموضوع كذلك إلى ما ذكره الطاعن عند إستجوابه بالتحقيقات ص ١٥/١٩ عن الإعتداء عليه بمعرفة أفراد شرطة المباحث إذ قال ما نصه :

" اللى حصل إنى كنت قاعد على القهوة وبعدين جت المباحث ضربونى وخدونى على المركز "

وهذا دفع صريح ببطلان الإعتراف المعزو للطاعن فور ضبطه لصدوره بناءً على الإكراه الواقع عليه ، والدفع المذكور يعتبر دائماً مطروحاً على المحكمة وعليها أن تفطن إليه وتقسطه حقه بالتحصيل والرد إذا ما رأت عدم التعويل عليه والإلتفات عنه .

لأن شرط الإعتراف الذى يمكن الأخذ به كدليل ضد المتهم . أن يكون صادراً عن إرادة حرة ومختارة فإذا صدر عن الإكراه أياً كان قدره كان باطلاً ولا يجوز مساءلة المتهم بناءً على الدليل المستمد منه ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً وباطلاً لقصوره ، طالما أن المحكمة إتخذت من إقرار الطاعن فى أعقاب ضبطه دليلاً ضده ، وإتخذته عنصراً من العناصر التى أقامت عليها قضاءها بإدانته وحصلته ضمن أقوال شاهدى الإثبات اللذين إعتمدت عليهما فى قضائها بإدانته وهذا القصور المؤثر فى منطق الحكم وصحة إستدلاله مما يستوجب نقضه والإحالة ٠

* نقض ١٩٩٦/١/١٠ . س ٤٧ . رقم ٦ . ص ٥٥
* نقض ١٩٩٦/٢/٤ . س ٤٧ . رقم ٢٣ . ص ١٥٣

وقضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر ان الدفع ببطلان الاعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ردا سائغا يستوى فى ذلك ان يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الاكراه او يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالادانه على هذا الاعتراف ، وان الاعتراف الذى يعتد به يجب ان يكون اختياريا ولايعتبر كذلك . ولو كان صادقا . اذا حصل تحت تأثير الاكراه او التهديد او الخوف الناشئين عن امر غير مشروع كائنا ماكان قدر هذا التهديد او ذلك الاكراه " ٠

* نقض ١٩٧٣/١١/١٣ . س ٢٤ . ٢٠٨ . ٩٩٩
* نقض ٢٣/ ١٩٧٥/١١ . س ٢٦ . ١٦٠ . ٧٢٦

كما قضت بأنه :

" من المقرر ان الاعتراف لايعول عليه . ولو كان صادقا . متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره "

* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س ٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤

* نقض ١٩٨٣/٢/١٦ . س ٣٤ . ٤٦ . ٢٤٤

كما قضت بأن :

" الوعد او الاغراء يعد قرين الاكراه والتهديد لأن له تأثير على حرية المتهم فى الاختيار بين الانكار والاعتراف ، ويؤدى الى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائده او يتجنب ضررا ٠ "

* نقض ١٩٨٣/٦/٢ . س ٣٤ . ١٤٦ . ٧٣٠

وقضت بأنه :

" من المقرر ان الاعتراف الذى يعول عليه كدليل فى الاثبات يجب ان يكون اختياريا صادرا عن ارادة حره فلا يصح التعويل على الاعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد اكراه كائنا ماكان قدره ٠ ولما كان الوعد او الاغراء يعد قرين الاكراه او التهديد لأن له تأثير فى حرية المتهم فى الاختيار بين الانكار والاعتراف ويؤدى الى الاعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الاعتراف فائده او يتجنب ضررا " ٠

* نقض ١٩٧٢/١٢/٢٥ . س ٢٣ . ٣٣٠ . ١٤٧٢

* نقض ١٩٧٢/١٠/١٥ . س ٢٣ . ٢٣٤ . ١٠٤٩

وقضت محكمة النقض بأنه :

" من المقرر أن الدفع ببطلان الإعتراف هو دفع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه رداً سائغاً يستوى فى ذلك أن يكون المتهم المقر هو الذى وقع عليه الإكراه أو يكون قد وقع على غيره من المتهمين مادام الحكم قد عول فى قضائه بالإدانة على هذا الإعتراف . وأن الإعتراف الذى يعتد به يجب أن يكون إختياريا صادراً عن إرادة حرة فلا يصح التعويل على الإعتراف . ولو كان صادقا . متى كان وليد إكراه أو تهديد كائنا ماكان قدره وكان الوعيد أو الإغراء يعد قرين الإكراه والتهديد لأنه له تأثير على حرية المتهم فى الإختيار بين الإنكار أو الإعتراف ويؤدى إلى حمله على الإعتقاد بأنه قد يجنى من وراء الإعتراف فائدة أو يتجنب ضرراً مما كان يتعين معه على المحكمة وقد دفع أمامها بأن إعتراف الطاعن الثالث

نتيجة إكراه مادى وأدبى تمثل فى إحتجازه أكثر من ثلاثة أيام قبل عرضه على سلطات التحقيق وتجنيبه الإتهام واعتباره شاهداً فى حالة إدلائه بالإعتراف أن تتولى هى تحقيق هذا الدفاع وتبحث الصلة بين الإكراه وسببه وعلاقته بأقواله ، فإن هى نكلت عن ذلك ولم تعرض البتة للصلة بين الوعد وبين إعترافه الذى عولت عليه وتقول كلمتها فيه فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع فضلاً عن القصور بما يعيبه ويوجب نقضه من هذه الناحية أيضا . "

- نقض ٢٠٠٢/٢/٦ . فى الطعن ٢٠٣٠٠ /٧١ ق

.

وقضت محكمة النقض بأنه :

" من المقررعملاً بمفهوم المادة ٤٢ من الدستور والفقرة الأخيرة من المادة ٣٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية أن الإعتراف الذى يعول عليه يتحتم أن يكون إختياريا وهو لايعتبر كذلك . ولو كان صادقاً . إذا صدر تحت وطأة الإكراه أو التهديد كائناً ماكان قدره ، وكان من المقرر أن الدفع ببطلان الإعتراف لصدوره تحت تأثير الإكراه هو دفاع جوهرى يجب على محكمة الموضوع مناقشته والرد عليه ، وكان الأصل أنه على المحكمة إن هى رأت التعويل على الدليل المستمد من الإعتراف أن تبحث الصلة بينه وبين الإكراه المقول بحصوله وأن تنفى هذا الإكراه فى تدليل سائغ ، وإذ كان ما أورده الحكم فى السياق المتقدم رداً على دفع الطاعنين ببطلان إعتراف كل منهما بتحقيقات النيابة العامة ليس من شأنه إهدار ما تمسكا به من بطلانه لصدوره وليد إكراه مادى ومعنوى ، ذلك بأن ما أورده لايواجه دفعهما إذ هو لاينصرف إلى نفى حصول الإكراه المقوّل به وإنما للتدليل على صدق إعترافاتهما واتساقها مع باقى الأدلة التى أقرتها المحكمة ، ويمثل مصادرة لدفاعهما قبل أن ينحسم أمره ، لأنه لايصح فى منطق العقل والبداهة أن يرد الحكم على الدفع ببطلان الإعتراف الحاصل أمام جهة من جهات التحقيق لأنه كان وليد إكراه باطمئنانه إلى هذا الإعتراف لحصوله أمام تلك الجهة ولعدم ذكر من نسب إليه الإعتراف أمامها أنه كان مكرهاً

عليه مادام أنه ينازع فى صحة ذلك الإعتراف أمام تلك الجهة وأن سكوت الطاعنين عن الإفضاء بواقعة الإكراه فى أية مرحلة من مراحل التحقيق . كما ذهب الحكم . ليس من شأنه أن ينفى حتماً وقوع الإكراه فى أية صورة من صوره . لما كان ذلك وكان من المقرر أن صدق الإعتراف المدفوع ببطلانه للإكراه لا يكفى سنداً لصحته ومن ثم التعويل عليه بل يتعين فوق ذلك أن يكون قد صدر عن إرادة حرة ، وهو ما غفل الحكم عن التدليل عليه ، فإنه يكون معيباً بالفساد فى الإستدلال ولا يغنى فى ذلك ما قام عليه من أدلة أخرى ، إذ أن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضاً ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة بحيث إذا سقط أحدها أو إستبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذى كان لهذا الدليل الباطل فى الرأى الذى إنتهت إليه المحكمة أو الوقوف على ماكانت تنتهى إليه لو أنها فطنت إلى أن هذا الدليل غير قائم . لما كان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والإعادة وذلك دون حاجة إلى بحث باقى ما يثيره الطاعنان .

- نقض ٢٠٠١/١٢/١٢ . الطعن ١٤٢٩٠ / ٧١ ق

وعـن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له أضراراً لا يمكن تداركها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن ٠

فلهذه الأسبـــــاب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يُفصل فى هذا الطعن .

والحكـــــم : ـ

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة ٠

المحامى / رجائى عطية

شـــيك

القضية رقم ٢٠٠١/١٤٦٢٣ س شرق القاهرة

٩٩/١١٢٢١ جنح مصر الجديدة

الطعن بالنقض ٧٢/٣١٧٢٠ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقــدم مــن : .... (طاعن) محكوم

ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

ضـــــد

١ . النيابة العامة .

٢ . ... (مدعى بالحقوق المدنية)

.

فــى الحكـــم : الصادر فى ١٤/١/ ٢٠٠٢ من محكمة جنح مستأنف مصر الجديدة فى الجنحة رقم ١٩٩٩/١١٢٢١ مصر الجديدة (١٤٦٢٣ لسنه ٢٠٠١ س . شرق القاهرة) والقاضى فيها باعتبار المعارضة الإستئنافية كأن لم تكن . .وكانت محكمة الجنح المستأنفة قد قضت غيابيا فى ٢٠٠١/١١/١٢ بسقوط الإستئناف ، . بينما كانت محكمة أول درجة قد قضت فى ٢٠٠١/١٠/٨ بمعاقبة الطاعن بالحبس ثلاث سنوات وكفالة عشرة آلاف جنيه والمصاريف ومبلغ ٥٠١ تعويضاً مؤقتاً .

الوقائع المدونة بالأوراق . على حالها ؟!! .

تقول الأوراق أنه على مطبوعات " .... " ....، . ... ش الميرغنى . الإدارة القانونية . أقام المدعى بالحقوق المدنية .... – أقام دعوى بطريق الإدعاء المباشر ضد الطاعن طالباً فيها معاقبته بالعقوبة المنصوص عليها فى المادتين ٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات وألزامه بأن يؤدى له مبلغاً وقدره / ٥٠١ جنيها فى سبيل التعويض والمصروفات . وذلك بصحيفة موجهة على العقار رقم .... ش الميرغنى (ملك المدعى) ولا يقيم فيه المتهم المعلن إليه . وثابت على الصحيفة أنها لم تعلن لشخص المتهم وإنما مدون بصدر الصحيفة بيد المحضر أنه سلم الإعلان لمن يدعى .... بتوكيل (؟!!) . وموقع من المذكور على الورقة الثانية لأصل الصحيفة باستلامه الصورة . ورقم توكيل .... س . ١٩٩٧/١/١ مصر الجديدة . ورقم كارنيه .... محام .

بوصف أنه بتاريخ ١٩٩٩/٧/١٠ بدائرة قسم مصرالجديدة . أعطى بسوء نية لصالح وأمر المدعى المدنى شيكاً بمبلغ مائة ألف دولار لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب .

وقال شرحاً لدعواه أن الطاعن أعطاه ذلك الشيك ولمّا تقدم للبنك المسحوب عليه . بنك المهندس / فرع القاهرة . فى ميعاد استحقاقه أفاد البنك بالرجوع على الساحب لعدم كفاية الرصيد الأمر الذى يعد معه فعل الطاعن مكوناً لأركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد المعاقب عليها بالمادتين ٣٣٦ ، ٣٣٧ عقوبات وأنه لما كان المدعى المدنى قد لحقه ضرر من جراء هذا الفعل المؤثم فقد طالبه بأن يؤدى له تعويضاً مؤقتاً قدره/ ٥٠١ جنيها لحرمانه من قيمة الشيك والأضرار الأدبية الأخرى لحين تقدير التعويض النهائى .

ومثبت بمحضر أول جلسة (٢٠٠١/٧/٣٠) . لم يحضر الطاعن وحضر ذات من يدعى .... المحامى ، وطلب أجلاً للإطلاع !! .

ومثبت بمحضر الجلسة التالية (٢٠٠١/٨/١٣) . لم يحضر الطاعن وحضر ذات من يدعى .... المحامى (؟!)، وطلب أجلاً للسداد ؟؟!! . فتأجلت الدعوى

لجلسة ٢٠٠١/١٠/٨ للسداد وفيها صدر الحكم ضد الطاعن غيابيا ثم عدل ليكون حضورياً إعتبارياً بحبسه ثلاث سنوات مع الشغل وكفالة عشرة آلاف جنيه لوقف التنفيذ وإلزامه بأن يؤدى للمدعى المدنى تعويضاً مؤقتاً قدره / ٥٠١ جنيها والمصروفات المدنية وخمسة جنيهات أتعاباً للمحاماه .

وتقول الأوراق أن ذات .... المحامى (؟!!) قد إستأنف كوكيل عن الطاعن هذا الحكم دون سداد الكفالة . فقضت المحكمة الإستئنافية غيابياً بجلسة ٢٠٠١/١١/١٢ بسقوط الإستئناف لأن الكفالة لم تسدد ولم يحضر المستأنف الجلسة المحددة لنظر إستئنافه .. بينما تقول الأوراق أن ذات .... المحامى . حضر الجلسة (؟!) وقدم مذكرة (؟!) ظاهرها أنها دفاع عن المتهم / الطاعن ، . ولكن كل سطر من سطورها يورى ويصرخ بأنها مقدمة للإساءة إلى موقف الطاعن للوصول إلى تثبيت الحكم عليه ؟!!!

وتورى الأوراق بأن ذات .... المحامى عارض إستئنافيا كوكيل عن الطاعن فى ذلك الحكم ، وبجلسة ٢٠٠٢/١/١٤ تخلف المعارض عن الحضور بالجلسة فقضت فى المعارضة الإستئنافية باعتبارها كأن لم تكن .

ولما كان الحكم الأخير قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه الطاعن بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٦/٦/ ٢٠٠٢ وقيد طعنه تحت رقم (١٠) وصدر إلى نيابة شرق القاهرة الكلية فى ٢٠٠٢/٣/٦ برقم صادر /٧٨ .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن . مع مراعاة أن يوم ٢٠٠٢/٣/١٥ يصادف يوم الجمعة (عطلة) فيمتد ميعاد إيداع الأسباب إلى السبت ٢٠٠٢/٣/١٦ .

أسباب الطعن

أولاً : **بطلان الحكم المطعون فيه وانعدامه** .

فقد شاب التزوير كافة إجراءات الدعوى الماثلة منذ بدايتها حتى صدور

الحكم المطعون فيه والقاضى بجلسة ١٤ /٢٠٠٢/١ باعتبار المعارضة الإستئنافية كأن لم تكن . إذ باشرها جميعها . عن الطاعن ومن وراء ظهره وبغير علمه بالدعوى ذاتها . ذات الأستاذ .... المحامى المستلم للإعلان بصحيفة الدعوى من وراء ظهر المتهم المعلن إليه وبغير علمه استغلالاً لوكالة قديمة سابقة بينما هو مستخدم بالإدارة القانونية بذات شركة المدعى بالحق المدنى (مستندات حافظتنا /٢) وأيضا هو وكيل ذات المدعى المدنى بموجب عدة توكيلات منها التوكيل ٤٠٣٩أ لسنة ١٩٩٢ رسمى عام توثيق مصر الجديدة والتوكيل رقم ٤٠٢٨ هـ لسنة ٩٤ رسمى عام توثيق مصر الجديدة ، والتوكيل رقم ١٦٩٣ (د) لسنة ١٩٩٤ رسمى عام توثيق مصر الجديدة . فضلاً عن توكيلات أخرى عديدة باعتباره عضواً فى الإدارة القانونية لشركة المدعى بالحق المدنى (حافظتنا /٢) .

وتقول الأوراق ، . بدءا من تسلم إعلان صحيفة الدعوى المباشرة فى مكان مجهول (؟!) من وراء ظهر المتهم وبغير علمه ، . أن السيد / .... المحامى . قام إستغلالاً للوكالة القديمة السابقة التى يحملها من الطاعن ، . للقيام بدور تتنادى الأوراق وتصرخ بأنه جرى جميعه تزويراً من وراء ظهر المتهم وبغير علمه ، . خدمة للمدعى مخدوم وموكل الأستاذ المذكور ، . دون أن يستلفت نظر سيادته وهو يقوم بهذا الدور المؤسف أنه يخالف تقاليد وأصول ومبادئ وأعراف وقيم مهنة المحاماه ، . ليس فقط بجمعه وكالة بين خصمين ، . وإنما لتجرئه على مباشرة كل ما باشره لصالح مخدومه وموكله الحقيقى . المدعى رافع الدعوى إضراراً بالمتهم وذلك من وراء ظهره وبغير علمه ، . بينما هو فى ذات الوقت وكيله بتوكيل ثابت فيه (مستند/١٦ حافظتنا /١) أن عنوان محل إقامته هو .... ش الأندلس وليس .... ش الميرغنى المدرج بصحيفة الدعوى التى استلم صورتها فى مكان مجهول ؟! . واستمرأ ذلك الدور المؤسف إلى درجة أن يزيف عليه من وراء ظهره وبغير علمه حضوراً بجلسات يطلب فيها الإطلاع مرة ، . وأجلاً للسداد مرة (؟!!) قاصداً بذلك إعطاء الإنطباع لمحكمة أول درجة بثبوت التهمة ، . فلما وصل إلى بغيته هو ومخدومه

وموكله . المدعى رافع الدعوى المباشرة . بصدور حكم أول درجة قاضياً بالإدانة وحبس الطاعن ثلاث سنوات ، . تابع ذات المسلسل ، . فاستأنف بالتوكيل من وراء ظهر الطاعن وبغير علمه ، . وتعمد الإساءة لموقفه بالحضور فى غيبته وبغير علمه وهو يعلم بداهة أنه لن يحضر لأنه لم يعلم بشئ من كل ذلك الذى يجرى تزويراً فى الخفاء من وراء ظهره ، . بل وقدم مذكرة للمحكمة الإستئنافية بجلسة ٢٠٠١/١١/١٢ عنوانها بأعلاها يقول إنها مذكرة دفاع عن المتهم ، . بينما تتنادى وتصرخ كل عباراتها بأنها لا تقصد إلاّ تثبيت التهمة على المتهم ونسفه وتدميره . كل ذلك تزويراً من وراء ظهر المتهم / الطاعن ودون علمه وبطريق التزوير إضراراً به . وذلك من خلال خطة محكمة تحقيقاً لهذا الغرض جرت على النحو التالى : ـ

١ . أن يستغل المحامى .... التوكيل القديم السابق الصادر له من الطاعن فى استلام صورة إعلان صحيفة الدعوى المباشرة والتى حملت عنواناً للمعلن إليه لا يقيم به الطاعن حتى لا يصل إليه ولا إلى علمه !!!!! .

٢ . أن يقوم المحامى المذكور بصفته وكيلاً عن الطاعن باستلام ذلك الإعلان المزور بعد وضع محل إقامة مخالف للعنوان الصحيح للمعلن إليه مع علمه بذلك وثابت هذا العلم فى ذات التوكيل الذى استلم بمقتضاه، ففيه أن إقامة الطاعن برقم....... ش الأندلس مصرالجديدة ، وليس .... ش الميرغنى

(**مستند /١٦ حافظتنا / ١**)

٣ . تعمد المحامى المذكور . الجامع لوكالتين متعارضتين بين خصمين متعارضين ، . الحضور الشكلى (؟!) أمام محكمة أول درجة ليوحى بأن الطاعن وعالم وعارف ، . بينما لا يتقدم بأى دفاع ، بل ويتعمد أن يطلب بجلسة ٢٠٠١/٨/١٣ أجلاً للسداد ليوحى بإقرار المتهم/ الطاعن بالتهمة ، . وليمهد بذلك لإصدار الحكم الذى صدر حقيقة فى غيبة الطاعن ودون علمه بجلسة ٢٠٠١/١٠/٨ وهو ماستهدفه هو ومخدومه وموكله المدعى بالحق المدنى ، والذى قضى بحبس الطاعن ثلاث سنوات مع الشغل وكفالة عشرة

آلاف جنيه لوقف التنفيذ .

وهذه هى الغاية المقصودة والتى سعى إليها وخطط لها خصم الطاعن : . المدعى المدنى متواطئاً مع محاميه الأستاذ .... ، . ولم يعد أمامهما بعد ذلك إلا أن يصبح الحكم المذكور نهائيا واجب التنفيذ فتتحقق الغاية الشريرة والقصد السئ لديهما معاً والذى سعيا إلى الظفر به بناء على ذلك المخطط الرهيب !!!.

٤ . ولهذا طعن ذات المحامى المذكور على ذلك الحكم بطريق الإستئناف باعتباره وكيلاً عن الطاعن ، وتعمدا . هو ومخدومه وموكله المدعى . إخفاء تاريخ الجلسة الإستئنافية بل أخفى الحكم برمته كما أخفى الدعوى أصلاً عن الطاعن ولهذا لم تسدد الكفالة ، . وذلك حتى يقضى فيها غيابيا بسقوط الإستئناف لعدم حضور المستأنف ولتخلفة عن تنفيذ الحكم الإبتدائى ولعدم سداد الكفالة . وإمعاناً من المخطط الشرير فى ضمان هذه النتيجة المزورة ، . حضر ذات المحامى .... وهو يعلم أن حضوره لا يغنى . وإنما حضر لا لشئ إلاّ لمزيد من الإساءة إلى موقف المتهم / الطاعن بالإيحاء بأنه علم ولم يحضر ، ولا يكتفى بذلك بل يقدم مذكرة عنوانها بأعلاها أنها للدفاع عن المتهم / الطاعن بينما تصرخ سطورها بأنها للإساءة إليه وتثبيت التهمة والحكم عليه !! .

٥ . وبذلك لم يتبق إلاّ الحلقة الأخيرة لبلوغ النتيجة التى اتفق عليها المذكوران فطعن ذات المحامى .... علىالحكم الأخيربطريق المعارضةوتحدد لنظرها جلسة٢٠٠٢/١/١٤وأخفاها بداهةً عن الطاعن حتى لا يحضر أحد بالجلسة المذكورة ليقضى . وقد للأسف كان ؟!!! . باعتبار المعارضة الإستئنافية كأن لم تكن . وهو الحكم محل الطعن بالنقض الماثل .

هذا وتدليلاً على وقائع هذا التزوير الشامل لكل إجراءات الدعوى ، . والذى

توصل بالغش والتزوير إلى تحقيق هذا المخطط الإجرامى ، . يتقدم الطاعن إلى محكمة النقض بالمستندات الآتية : .

أ . المستندات التى تثبت أن المحامى .... الذى قام بهذا الدور المؤسف ؟! ، . هو مستخدم بالإدارة القانونية بشركة المدعى ووكيله بعدة توكيلات رسمية توصلنا حتى كتابة هذه السطور إلى ثلاثة منها !

ب . أن العنوان المدون بصحيفة الدعوى المباشرة ، . لايقيم فيه الطاعن ، . ولا يقع فيه . ومن فترة طويلة . مقرشركة .... وأن ذلك كله معلوم لذات المحامى .... ، حيث مثبت على ذات التوكيل الذى استلم بمقتضاه أن عنوان محل إقامة المتهم / الطاعن . هو .... ش الأندلس مصر الجديدة ، وليس .... ش الميرغنى المثبت تزويراً بالصحيفة ؟!!!

وإثباتاً لهذه الحقائق ، . أرفق الطاعن بمذكرة أسباب هذا الطعن ثلاث حوافظ مستندات : .

أولاً : **حافظة المستندات الأولى ـ برقم / ١** :

وتثبت مستندات هذه الحافظة وتؤكد أن عنوان شركة .... للتجارة والتوكيلات هو ٤ شارع عدنان الراوى . كلية البنات ٠ وليس برقم ...... ش الميرغنى .

كما تثبت أن محل إقامته . وهو المحل الواجب الإعلان عليه ، . ليس هو الآخر فى ...... ش الميرغنى ، وإنما فى .... شارع الأندلس . مصر الجديدة : .

١ . صورة إيصال سداد إشتراك التليفون رقم ٤١٧٨٠٠٥ مؤرخ ٢٠٠٠/٨/٣ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها ...... شارع عدنان الراوى أرض الجولف وذلك عن نقل التليفون مع إستمرار الحرارة ٠

٢ . صورة إيصال سداد إشتراك التليفون رقم ٤١٧٨٠٠٤ مؤرخ ٢٠٠٠/٨/٣

الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها ...... شارع عدنان الراوى أرض الجولف وذلك عن نقل التليفون مع إستمرار الحرارة ٠

٣ . صورة إيصال سداد إشتراك التليفون رقم ٤١٧٣١٢٠ مؤرخ ٢٠٠٠/٧/٣١ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها ٤ شارع عدنان الراوى أرض الجولف وذلك عن نقل التليفون مع إستمرار الحرارة٠

٤ . صورة إيصال سداد إشتراك التليفون رقم ٤١٧٣١٢١ مؤرخ ٢٠٠٠/٨/١ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها .... شارع عدنان الراوى أرض الجولف وذلك عن نقل التليفون مع إستمرار الحرارة ٠

٥ . صورة إيصال سداد صادر عن الشركة المصرية للإتصالات . وزارة النقل والمواصلات مؤرخ ٢٠٠٠/٨/١٥ عن تكاليف نقل التليفون رقم ٤١٧٨٠٠٥ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها...... شارع عدنان الراوى . أرض الجولف . مصر الجديدة ٠

٦ . صورة إيصال سداد صادر عن الشركة المصرية للإتصالات . وزارة النقل والمواصلات مؤرخ ٢٠٠٠/٨/١٥ عن تكاليف نقل التليفون رقم ٤١٧٨٠٠٤ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها....... شارع عدنان الراوى . أرض الجولف . مصر الجديدة ٠

٧ . صورة إيصال سداد صادر عن الشركة المصرية للإتصالات . وزارة النقل والمواصلات مؤرخ ٢٠٠٠/٨/١٥ عن تكاليف نقل التليفون رقم ٤١٧٣١٢٠ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها....... شارع عدنان الراوى . أرض الجولف . مصر الجديدة٠

٨ . صورة إيصال سداد صادر عن الشركة المصرية للإتصالات . وزارة النقل والمواصلات مؤرخ ٢٠٠٠/٨/١٥ عن تكاليف نقل التليفون رقم ٤١٧٣١٢١ الخاص بشركة .... للتجارة والتوكيلات ومقرها....... شارع عدنان الراوى

. أرض الجولف . مصر الجديدة ٠

٩ . صورة عقد إيجار مؤرخ ٢٠٠٠/٧/١٦ بين السيدة / نفيسه مصطفى نجيب و السيد /....... . مكتب تجارى ـ ومقره .... شارع عدنان الراوى مصر الجديدة ٠

١٠ . صورة عقد إيجار مؤرخ ٢٠٠١/٨/١ بين السيدة / نفيسه مصطفى نجيب و السيد /....... . مكتب تجارى . ومقره ...... شارع عدنان الراوى مصر الجديدة ٠

١١ . صورة طلب إشتراك منشأة أو إخطار تعديل بيانات المؤمن عليهم وأجورهم صادر عن الهيئة القومية للتأمين الإجتماعى مؤرخ ٢٠٠١/١/١ من منطقة شرق القاهرة مكتب مصر الجديدة خاص بمنشأة شركة .... للتجارة والتوكيلات والمتضمن أن عنوانها .... شارع عدنان الراوى ، وكذا أسماء المؤمن عليهم بالشركة وأجورهم التى يتقاضونها من الشركة ٠

١٢. صورة إعلان بالإدعاء المدنى صادر عن بنك المهندس والمعلن إليه هو السيد / .... بعنوانه ...... شارع عدنان الراوى من شارع شمن الدين الذهبى بجوار كلية البنات . الدور الأرضى ٠

١٣ . صورة بطاقة عائلية رقم ٤٨٥١٧ صادرة من مكتب سجل مدنى مصر الجديدة / محافظة القاهرة بتاريخ ٧٧/٣/٢٩ باسم .... ، وثابت بها أن محل الإقامة هو....... شارع الأندلس . مصر الجديدة .

١٤ . صورة الصفحات من ٢ . ٩ من جواز السفر رقم .... الصادر بتاريخ ٩٨/١١/٢٨ باسم .... ثابت به عنوانه فى جمهورية مصر العربية هو ٢٨ شارع الأندلس / روكسى . مصر الجديدة .

١٥ . فاتورة استهلاك غاز طبيعى صادرة عن شركة بتروتريد بتاريخ ٢٠٠١/١١/١ بمبلغ ٩ جنيهات باسم .... ، وثابت بها عنوانه .... شارع الأتدلس حى مصر الجديدة شقة /٩ .

١٦ . صورة ضوئية من التوكيل الذى كان قد صدر سالفاً من المتهم /الطاعن إلى الأستاذ / .... المحامى الذى خان مقتضيات الوكالة . وثابت بيانات التوكيل المسلم أصله عند إصداره إلى الوكيل ، أن عنوان الموكل (المتهم / الطاعن) هو .... شارع الأندلس . مصر الجديدة ، وذلك يثبت أن الوكيل المذكور الذى عمل فى الواقع والحقيقة لمصلحة وحساب موكله ومخدومه المدعى بالحق المدنى على علم تام بحقيقة عنوان إقامة المتهم الطاعن .

و يبين مما تقدم أنه لاحجة ولا ذريعة لإعلان الطاعن على .... ش الميرغنى فهو لايقيم فيه ، . والجنح تعلن على محل الإقامة ، . ولا توجد به شركة .... الموجودة بعنوان آخر برقم .... شارع عدنان الراوى . كلية البنات ، . الأمر الذى يثبت سوء النية فى الإعلان بصحيفة الدعوى لتتم محاكمته تزويرا من وراء ظهره وبغير علمه .

<u>ثانيا</u> : **<u>حافظة المستندات الثانية ـ برقم /٢</u>** .

ومستندات هذه الحافظة تثبت وتؤكد أن الأستاذ / .... المحامى مستخدم بالشركة المصرية للتوكيلات ومحطات الخدمة وهى شركة المدعى بالحق المدنى . ... ووكيل عنه بعدة توكيلات رسمية منها التوكيل ١٦٩٣ (د) / ١٩٩٤ رسمى عام توثيق مصر الجديدة ، والتوكيل ٤٢٠٨ هـ / ١٩٩٤ رسمى عام توثيق مصر الجديدة والتوكيل ٤٠٣٩ أ لسنة ١٩٩٢ رسمى عام توثيق مصر الجديدة . وهو هو المحامى الذى تسلم . عن المتهم ومن وراء ظهره وبغير علمه . الإعلان بصحيفة الدعوى المعلن على عنوان غير عنوان الشركة وقت الأعلان والمعروف له ودون أن يخطر المتهم ، وتابع الحضور فى الخصومة من وراء ظهر المتهم ، . وذلك خدمة من وراء ظهر المتهم لمخدومه وموكله رافع الدعوى المباشرة / .... الأمر الذى أدى إلى سلسلة مؤسفة جرت كلها من وراء ظهر المتهم / الطاعن ، وبغير علمه ٠

١ . صورة ضوئية من صورة طبق الأصل . المعروضة . توكيل رسمى عام

رقم١٦٩٣ د /٩٤ الصادر بتاريخ ٩٤/٥/٢٩ من مكتب توثيق مصر الجديدة النموذجى .

ثابت به أن السيد / .... والمهنة محام . وبصفته وكيلاً عن السيد / .... ، بموجب التوكيل عام رقم ٤٠٣٩ أ / ٩٢ مصر الجديدة ، قد أصدرالتوكيل الرسمى العام رقم ١٦٩٣ د / ٩٤ .

٢ . صورة ضوئية . والأصل معروض للمضاهاه . لشهادة بيانات من صحيفة القيد بالسجل التجارى مؤرخة ٢٠٠٢/٣/١٣ باسم الشركة .... للتوكيلات ومحطات الخدمة وعنوانها القطعة ١٦ ، ٢٤ ، ٢٥ المنطقة الصناعية م . العبور ورقم السجل التجارى ٢٦٧٢٤٣

ثابت بها أن :

. ... رئيس مجلس الإدارة .

. محمد أسامه عصام الدين رشدى عضو منتدب .

. أمينه عبد الخالق حسن عضو

وتفويض السيد / .... رئيس مجلس الإدارة التوقيع أمام الجهات الحكومية خاصة أمام البنوك فى فتح الحسابات والإعتمادات المستندية كذلك التوقيع على عقود ورهن والقروض المبرمة باسم الشركة وله فى ذلك حق التفويض فى كل أو بعض ما ذكر .

٣ . صورة . والأصل معروض للمضاهاه . لبيان صادر عن صندوق العاملين بقطاع الأعمال العام والخاص . الهيئة القومية للتأمين الإجتماعى مؤرخ ٢٠٠٢/٣/١١ منطقة شرق القاهرة . مكتب مصر الجديدة ثابت به أسم المؤمن عليه / .... والمهنة محام . والرقم التأمينى ٩٣٠٢٥٠٤ . وإسم المنشأة التى يعمل بها هى الشركة .... للتوكيلات ومحطات الخدمة ، وثابت أيضا الأجر الأساسى والمتغير للمذكور فى تاريخ ٢٠٠٢/١/١ .

٤ . صورة . والأصل معروض للمضاهاه . لبيان صادر عن صندوق العاملين

بقطـاع الأعمـال العـام والخـاص . الهيئـة القوميـة للتـأمين الإجتمـاعى مـؤرخ ٢٠٠٢/٣/١١ منطقة شرق القاهرة . مكتب مصر الجديدة . ثابت بـه أن تـاريخ بـدء الإشـتراك فـى هذا الصـندوق بالنسبة للأسـتاذ / .... المحـامى هو ١٩٩٣/١/١ وحتى الآن .

٥ . صورة . والأصل معروض للمضـاهاه . لبيان صـادر عن صندوق العاملين بقطـاع الأعمـال العـام والخـاص . الهيئـة القوميـة للتـأمين الإجتمـاعى مـؤرخ ٢٠٠٢/٣/١١ منطقة شرق القاهرة . مكتب مصر الجديدة . ثابت بـه أسماء والأرقام التأمينيـة للعاملين بالشركة المصرية للتوكيلات ومحطات الخدمـة (شــركة المــدعى المــدنى) ومــن بيــنهم الأســتاذ /....... بــرقم تــأمينى ٩٣٠٢٥٠٤ .

وهذا يثبت أن الأستاذ / .... المحـامى . الذى تسلم إعلان صحيفة الدعوى من وراء ظهر المتهم وبغير علمه والمعلنة على غير مقر الشركة . إنما هو مستخدم ووكيل رافع الدعوى المباشرة وأجرى سيادته ذلك كله خدمة له وإيذاءً للمتهم !!! لتغييبه وحجبه عن إجراءات الدعوى المرفوعة ضده من وراء ظهره !!!

* * *

ومستندات الحافظتين سالفتى العرض والبيان ، . تفضح وتثبت كيف أن المدعى المدنى قد استطاع بطريق الغش والتزوير ، . بالتواطؤ مع مستخدمه ووكيله الأستاذ .... المحامى . والوكيل فى نفس الوقت عن الطاعن بوكالة تحمل عنوان اقامته الحقيقى .... شارع الأندلس ، . والذى تم تجاهله عمداً ، . ووضع عنوان غير صحيح ومزور لمقر متروك من فترة لشركة .... التى انتقلت منه من سنوات ولم يعد مقراً لها وإنما يقع مقرها . برقم / .... شارع عدنان الراوى . أرض الجولف ، تاركين العنوان الصحيح لمحل الإقامة .... ش الأندلس والواجب الإعلان عليه ، .

بقصد الترتيب . وقد للأسف كان ؟!! _لإلتقاط وتسلم الإعلان بالصحيفة . منه وإليه ؟!!!!!!!!! . بأن استلمها ذات المتواطئ مع مرسلها فتناولها بمكان مجهول (؟!!) من المحضر ، ووقع باستلامها استغلالاً للتوكيل الذى تجاهل العنوان الصحيح المثبت فيه للإقامة ، . ولم يتفطن إليه المحضر ، . ولعله تفطن وشاء ألاّ يفطن ؟!! ، . لأن الإعلانات بصحيفة الدعاوى المباشرة لا تسلم فى الهواء إلتقاطاً بهذا الأسلوب الغريب المدهش الكفيل بذاته بإثارة شبهات المحضر لو أراد ؟؟؟؟!!!!!!!!!!!!!!!!!!

ومعلوم للمحضر ، . مثلما هو معلوم لكل محام ، . أن الإعلانات بالجنح المباشرة ، وفى كل مراحل الخصومة الجنائية . يكون إما لشخص المتهم المعلن إليه ، أو على محل إقامته ، . (لا عنوان عمله ناهيك بالتزوير فيه ؟!) . وذلك طبقاً للطرق المقررة فى قانون المرافعات والتى أحالت إليها المادة / ٢٣٤ أ .ج ، . وأن علم أو إعلان الوكيل ، . لا يغنى عن إعلان المتهم الذى يجب أن يكون لشخصه أو على محل إقامته .

* نقض ١٩٦٩/٥/١٩ . س٢٠ . ١٤٩ . ٧٣٨
* نقض ١٩٦١/١٢/٢٦ . س١٢ . ٢١٢ . ١٠٠٧
* نقض ١٩٦٤/٥/١٨ . س١٥ . ٧٥ . ٣٨٤
* نقض ١٩٥٩/٣/٩ . س١٠ . ٦٨ . ٣٠٨
* نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ . س٣٤ .٨٢ . ٤٠٣
* نقض ١٩٧١/١٢/٦ . س٢٢ . ١٧٤ . ٧١٧
* نقض ١٩٨٠/٦/٢٥ . س٣١ . ١٥٦ . ٨١٠
* نقض ١٩٦٦/٥/٢٤ . س١٧ . ١٢٩ . ٧٠٢
* نقض ١٩٧٣/٤/٢٠ . س٢٤ . ٩٦ . ٤٦٨
* نقض ١٩٧٦/٦/٢٠ . س ٢٧ . ١٤٩ . ٦٦٥

حاصل المأساة المؤسفة ، . أن المدعى ، ومحاميه مستخدمه وكيله المتواطئ معه ، . استغلالاً لتوكيل يحمله المحامى سلفا من الطاعن ، تمكنامن تنفيذ هذا

المخطط الذى ساهم فى تمكنهما منه إخلال المحضر القائم بالإعلان بواجبات وظيفته بأن سلم الإعلان تسليماً مريبا لمحام بذريعة توكيل دون أن يستوثق سلفاً . وهو استيثاق واجب ، . من أن الصحيفة التى يسلم صورتها . إلتقاطاً ؟!! . معلنة على محل إقامة صحيح وحقيقى وثابت ، . وهو لو ذهب . أى المحضر المفرط فى أداء واجبه . إلى ٦٨ ش الميرغنى ، . لعرف معرفة اليقين أن المتهم / الطاعن . المعلن إليه ، . لا يقيم فى هذا العنوان ، . بل هو لو كلف خاطره بالإطلاع على توكيل المحامى .... الذى سلمه صورة الصحيفة تسليما مريبا . يحمل كفلق الصبح عنواناً آخر هو .... ش الأندلس ، وليس ٦٨ ش الميرغنى ، . مما كان يوجب عليه أن يتوقف، . وأن يرعوى ، . سيما ولا يوجد حتى مقر شركة للمتهم برقم .... ش الميرغنى ، مما يثير المزيد من الشكوك ويدعوه أن يحجم عن تسليم الإعلان لهذا المحامى ويصمم على تصحيح عنوان الإقامة بأصل الصحيفة ليتوجه إليه ويتم الإعلان بالطريقة الصحيحة التى يوجبها القانون ومقتضيات الذمة والأمانة !!!!!!!!!!

لقد أدى هذا الخروج الجسيم للمحضر عن مقتضيات الذمة والأمانة فى القيام بعمله ، . أدى إلى تمكين المدعى ومستخدمه وكيله المتواطئ معه .... المحامى ، . من إتمام هذا المخطط المؤسف ، . والتمكن من اصطناع كافة إجراءات المحاكمة فى جميع مراحلها اصطناعاً مزوراً حجب المتهم / الطاعن عنها ليصدر حكم أول درجة ثم الإستئنافى ثم فى المعارضة الإستئنافية دون علمه ومن وراء ظهره تزويراً وغشاً وخيانةً ؟!!!

وهذه العيوب التى مردها للتزوير ، . قد لحقت بداهة بالحكم الصادر ١٤ /٢٠٠٢/١ فى المعارضة الإستئنافية ، . والقاضى باعتبارها كأن لم تكن .

وهذا الحكم الأخير . وهو موضوع الطعن . هو ولا شك حكم شابه عوار البطلان ، . لأن تخلف الطاعن عن الحضوربالجلسة المحددة لنظر معارضته الإستئنافية كان بناء على سبب وعذر قهرى لاشأن له فيه ولا دخل لإرادته فى تغيبه

عن الحضور لأنه لم يكن يعلم أصلاً بالجلسة المحددة لنظر هذه المعارضة الإستئنافية ، . إذ أجراها ورفعها المحامى .... وكيله دون أن يفوضه فى ذلك الإجراء ، . وقد تعمد الأخير إخفاء جلسة المعارضة (٢٠٠٢/١/١٤) عنه نفاذاً للمخطط الإجرامى الذى رسمه بدقه مع مخدومه موكله المدعى بالحق المدنى بغية الإستحصال على حكم نهائى يقضى بحبسه . ولهذا حجب عنه العلم بتلك الجلسة ، . مثلما حجب عنه الدعوى أصلاً . ولما كانت الأولى لنظر المعارضة الإستئنافية فقد صدر الحكم باعتبارها كأن لم تكن .

ومما لاريب فيه أن حصول المدعى المدنى بطريق التزوير على الحكم الغيابى الإستئنافى القاضى بسقوط إستئناف الطاعن لعدم تقدمه للتنفيذ ، . وامتناعه عن سداد الكفالة المقضى بها بموجب الحكم الإبتدائى . وتعمده ومحاميه إخفاء تاريخ جلسة المعارضة الإستئنافية المحددة لنظرها يعد من الأعذار القهرية التى تحول دون حضور الطاعن بالجلسة المذكورة ، . بل يعد ذلك ولا شك فى قمة تلك الأعذار . إذ يستحيل عليه الحضور وهو لا يعلم أصلاً بالجلسة المذكورة بعد أن راح ضحية جرائم التزوير التى ارتكبها الطاعن ومحاميه آنف الذكر ضده .

وإذ كان من المسلم به أن مرض المعارض الذى أقعده عن الحضور بالجلسة الأولى المحددة لنظر معارضته الإستئنافية من شأنه أن يبطل الحكم الصادر باعتبارها كأن لم تكن . على تقدير بأن مناط صحة هذا الحكم فى المعارضة المرفوعة من المتهم عن الحكم الغيابى الصادر بإدانته باعتبارها كأن لم تكن أو برفضها موضوعاً وتأييد الحكم المعارض فيه هو أن يكون تخلفه عن الحضور بجلسة المعارضة بغير عذر مقبول .

بمعنى أنه لا يجوز الحكم فى معارضة المتهم بغير سماع دفاع المعارض . فإذا كان تخلفه عن حضور الجلسة التى صدر فيها الحكم فى المعارضة يرجع إلى عذر قهرى حال بينه وبين حضورها فإن الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على إجراءات شابها عوار البطلان لأنها تؤدى إلى حرمان المعارض من استعمال حقه

المشروع فى الدفاع عن نفسه وهو حق دستورى نص عليه الدستور وحماه القانون .

ويأخذ حكم المرض كعذر قهرى مقبول مانع من حضورالمعارض جلسة المعارضة . وجوده فى السجن تنفيذاً لحكم صادر ضده ، وكذلك سفره خارج البلاد فى مهمة رسمية وعدم إعلانه بشخصه أو فى محل إقامته . ولا شك أن إجراءات الطعن بالمعارضة وتحديد جلسة لنظرها بأفعال التحايل والغش والتزوير . كما هو الحال فى الواقع المطروح فى هذا الطعن . تعد فى طليعة الأعذار القهرية المانعة من حضور الطاعن الجلسة المحددة لنظر معارضته الإستئنافية وهى جلسة ٢٠٠٢/١/١٤ التى صدر الحكم الطعين فيها باعتبارها كأن لم تكن .

بل إن الإجراءات المزورة التى قارفها المدعى المدنى بالتواطؤ مع محاميه الأستاذ .... هى ولا شك أقوى هذه الأعذار وأوضحها وأشدها وقعاً على المعارض إذ تجعل الحكم المطعون فيه ليس باطلاً فحسب بل منعدماً كليةً ، . لا وجود له فى الواقع والحقيقة ، . وهو ما يترتب عليه حتماً انعدام كافة ما يترتب عليه من آثار بما يعيبه ويستوجب نقضه .

ولا ريب أن للطاعن أن يتمسك بالضرر السالف بيانه لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه ماكان فى استطاعته العلم بالأفعال الإجرامية التى قام بها المدعى المدنى ومحاميه .... قبل صدور الحكم المطعون فيه والصادر بجلسة ٢٠٠٢/١/١٤ ، . فقد جرت كافة أعمال التزوير والإستعمال والغش والخداع السالف بيانها فى خفاء تام ودون علم الطاعن وفى غفلة منه وبذلك إستحال عليه كشفها فى حينه وتتسع ساحة محكمة النقض وهى الملاذ الأخير للطاعن لتسمع دفاعه لأول مرة وتقدير عذره فى تخلفه عن حضور الجلسة الأولى المحددة لنظر معارضته الإستئنافية وهو عذر ظاهر القهرية تؤيده ظروف الواقعة وملابساتها والسالف بيانها وجميعها تشهد وتؤكد أن الطاعن راح ضحية تلك المؤامرة التى نسجت خيوطها بإحكام شديد وقد أفلح مخطط الجناه مؤقتاً فى بلوغه أهدافه الآثمة وغير المشروعة . ولكن كل ذلك لن يجدى فى بطلان الحكم المطعون فيه لإبتنائه على إجراءات شابها

عوار البطلان الذى انحدر إلى حد الإنعدام كما سلف البيان .

وقضت محكمة النقض بأنه :

" لا يصح الحكم فى المعارضة باعتبارها كأن لم تكن أو برفضها وتأييد الحكم المعارض فيه بغير سماع دفاع المعارض ، إلاّ إذا كان تخلفه عن الحضور بالجلسة حاصلاً بدون عذر. وأنه إذا كان هذا التخلف يرجع إلى عذر قهرى فإن الحكم يكون غير صحيح لقيام المحاكمة على إجراءات معيبه من شأنها حرمان المعارض من استعمال حقه فى الدفاع . ومحل نظر هذا العذر يكون عند استئناف الحكم أو عند الطعن فيه بطريق النقض . ولا يغير من ذلك عدم وقوف المحكمة وقت إصدار الحكم على ذلك العذر . لأن المتهم وقد استحال عليه الحضور أمامها لم يكن فى مقدوره أبداؤه لها مما يجوز التمسك به لأول مرة لدى محكمة النقض واتخاذه وجها لطلب نقض الحكم " .

* نقض ١٩٨٦/١١/٦ . ٣٧ . ١٦١ . ص ٨٣٣ . طعن ٨٢٤٩ / ٥٤ ق
* نقض ١٩٨٩/٣/٢٢ . س ٤٠ . ٧٢ . ص ٤٢٧ . طعن ٤٧٠٦ / ٥٧ ق

ثانيا : **سبب ثان لبطلان الحكم المطعون فيه** ، **وانعدامه** .

مع أن ثبوت التزوير واصطناع الخصومة على نحو ما سلف ونحيل إليه ، ـ كاف لبطلان الحكم المطعون فيه وانعدامه ، . إلاّ أن عناية الله ولطفه شاءت أن يتصادف أن يكون الطاعن مريضاً مرضاً شديداً أقعده طريح الفراش منذ أول يناير ٢٠٠٢ ، . وثابت هذا المرض المعجز بالشهادة الطبية المرفقة طى حافظتنا / ٣ والصادرة عن الأستاذ الدكتور / حسن السيد سليمان أستاذ الأمراض الباطنة والحساسية بكلية طب جامعة عين شمس ، . ثابت بها أنه منذ ٢٠٠٢/١/١ يعانى .... (الطاعن) من إلتهاب رئوى فص أيمن ويلزم ملازمته الفراش مع العلاج

ثلاثة أسابيع من تاريخه ، ومرفق بهذه الشهادة الطبية روشته الأدوية العلاجية التى وصفت للطاعن إبان هذا المرض الذى ألزمه الفراش طوال يناير ٢٠٠٢ ، . وهو بلا مراء من الأعذار المرضية التى تواتر قضاء محكمة النقض على قبولها .

(**حافظتنا /٣**)

* نقض ١٩٨٠/٥/١٨ . س ٣١ .١٢٢ . ٦٣١ . الطعن ٢٢٨٢ / ٤٩ ق
* نقض ١٩٨٧/١/٢٥ . س ٣٨ . ١٨ . ١٢٩ . الطعن ٤٦١٤ / ٥٦ ق
* نقض ١٩٧٧/١٠/٣٠ . س ٢٨ . ١٨٤ . ٨٨٨ . الطعن ٦٠٤ / ٤٧ ق

ومتى كان ما تقدم ، . بات جلياً أن قيام العذر القهرى المانع من إستعمال حق الدفاع يكون نظره عند إستئناف الحكم أو الطعن فيه بطريق النقض على ما سلف بيانه بالسبب السابق .

* نقض ١٩٨٦/١١/٦ . س ٣٧ . ١٦١ . ٨٣٣ سالف الذكر
* نقض ١٩٨٩/٣/٢٢ . س٤٠ . ٧٢ . ٤٢٧ سالف الذكر

ثالثا : **بطلان الحكم الغيابى الإستئنافى الصادر بجلسة ٢٠٠١/١١/١٢ المعارض فيه** .

ذلك أنه لما كان قضاء النقض قد جرى على أن الطعن بالنقض على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل الحكم الغيابى المعارض فيه .

* نقض ١٩٧٦/٦/٧ . س ٢٧ . رقم ١٣٧ . ٦٢١ . طعن ٢٨٠ / ٤٦ ق

فإن الطاعن ينعى على الحكم الغيابى الإستئنافى الصادر بجلسة ٢٠٠١/١١/١٢ بالبطلان كذلك لأنه بنى على إجراءات مزورة وتم الإستحصال عليه بطريق الغش والتزوير والإحتيال حيث تمكن المدعى المدنى بتواطؤه مع وكيله المحامى .... من الإستحصال على ذلك الحكم والحكم الإبتدائى المستأنف كذلك بذات الطرق للإيقاع بالطاعن وللحصول على حكم نهائى ضده يقضى بحبسه لمدة ثلاث سنوات دون حق وبعد اصطناع كافة الأساليب الوهمية للإيهام بالوقائع المزورة فى صورة الوقائع الصحيحة مع العلم بتزويرها .

وقد بدأت هذه الوسائل منذ الإتفاق المعقود بينهما على ارتكاب التزوير بلوغاً لهذه الغاية ولتحقيق تلك النتيجة . فاتجهت إرادتهما إلى إدخال الغش والخداع على محكمة الدرجة الأولى المعروض عليها النزاع وذلك بأن تعمد المذكوران وضع عنوان مخالف للحقيقة للطاعن بصحيفة الجنحة المباشرة المعلنة والتى افتتحت بها الدعوى مع علمه بأن الطاعن لا يقيم بهذا العنوان . بل ورغم علمه بعنوان إقامته الصحيح الحقيقى برقم ٢٨ ش الأندلس . ثم عمد إلى استلام صورة تلك الصحيفة من قلم المحضرين بالتوكيل . الثابت به العنوان الصحيح . والذى صدر له من الطاعن ولكنه أخفاها عنه حتى لا يعلم بالجلسة المحددة لنظر الدعوى ثم حضر نيابة عنه بأول جلسة ليطلب كذبا عنه . أجلاً للإطلاع للإيحاء بأن المتهم معلن وعالم بالدعوى ، ثم بثانى جلسة ليطلب . كذبا عليه . أجلاً للسداد (؟!!!!) ليوحى بأنه مقر بالتهمة وليصل بالجلسة الأخيرة التى صدر فيها الحكم حضوريا غيابيا ثم تعدل إلى حضورى إعتبارى بحبس الطاعن لمدة ثلاث سنوات وكفالة عشرة آلاف جنيه وإلزامه بتعويض مؤقت قدره / ٥٠١ جنيها .

ثم عمد المحامى المذكور مستغلاً وكالته عن الطاعن إلى إستئناف الحكم الإبتدائى المذكور وتحديد جلسة لنظره أمام المحكمة الإستئنافية وأخفى أمرها كذلك عن الطاعن حتى صدر حكم غيابى بسقوط ذلك الإستئناف المصطنع لعدم سداد الكفالة المقضى بها من محكمة أول درجة وتخلف المستأنف عن تنفيذ ذلك الحكم وغيابه بالجلسة المحددة لنظر الإستئناف المزعوم والوهمى .

وهذا الحكم الغيابى الصادر بجلسة ٢٠٠١/١١/١٢ والقاضى بسقوط الإستئناف هو حكم باطل ولاشك بل منعدم كلية لإفتقاره إلى مقومات صحته ، . حيث صدر بناءً على إجراءات شابها عوار التزوير بطريق الإصطناع بل وخداع المحكمة وغشها على نحو ما سلف وجعل الوقائع المزورة فى صورة الواقعة الصحيحة مع العلم بتزويرها كما سلف البيان .

وغنى عن البيان أن أحكام محكمة النقض مستقرة متواترة على أنـه :

■

" يجب لكى يسأل المحكوم عليه عن عدم تقدمه للتنفيذ قبل الجلسة أن يكون عالماً بتاريخ هذه الجلسة إما بتوقيعه بنفسه على تقرير الإستئناف بما يفيد العلم أو بإعلامه به ، ولا يغنى عن إعلامه علم وكيله الذى قرر بالإستئناف نيابة عنه لأن علم الوكيل بالجلسة لايفيد حتماً علم الأصيل الذى لم يكن حاضراً وقت التقرير بالإستئناف "

* نقض ٧٦/١١/٢٩ . س٢٧ . ٢١٠ . ٩٢٦
* نقض ١٩٦٨/١/١٥ . س ١٩ . ١١ . ٦٥
* نقض ١٩٥٦/٥/١ . س٦ . ١٩٤ . ٩٦٣

وهذا الحكم المنعدم يعد فاقد الأثر عديم الحجية لأنه صدر دون علم الطاعن بالجلسة المحددة لنظر استئنافه بل دون علمه بالحكم الإبتدائى المستأنف ، . وقد ساق الطاعن فيما تقدم كافة القرائن والأدلة التى تقطع بعدم علمه بالحكم المذكور ولا باستئنافه ولا بالجلسة المحدده لنظره وقد تمت هذه الإجراءات بوسائل ملتوية وبطرق التزوير والغش والتلاعب السابق بيانها وهذه الأساليب تجرد الحكم المذكور من حجيته إذ يضحى والعدم سواء ويعد من قبيل الأفعال المادية التى لا تولد أى أثار قانونية بما يستوجب القضاء ببطلانه كذلك بل وانعدامه لما ينطوى عليه من عدوان على حرية الطاعن وإهدارها كليةً بالإضافة إلى إخلاله بحقوقه فى الدفاع .

وحيث أنه لما تقدم جميعه وأن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإعادة .

وعن طلب وقف التنفيذ

فإنه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه أن يرتب له اضراراً جسيمة لا يمكن مداركتها . بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهـذه الأســـــباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض ضم المفردات للزوها لتحقيق أوجه الطعن ، والأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتاً ريثما يفصل فى هذا الطعن .

والحكم - أولاً : بقبول الطعن شكلا .

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

المحامى / رجائى عطية

مخدرات بقصد التعاطى ـ بطلان إجراءات

خطأ فى الإسناد

القضية ٢٠٠١/٤١١٦ جنايات سمالوط

٢٠٠١/٢٠٩٦ كلى المنيا

الطعن بالنقض ٧٢/٢٣٠١٠ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقدم من : .... (طاعن) محكوم ضده

وموطنه المختار مكتب الأستاذ/ محمد رجائى عطيه . وشهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا. القاهرة - ٠

ضـــــــد : النيابة العامة

فــى الحكــــم : الصادر فى ١٠ /٤/ ٢٠٠٢ فى الجناية رقم ٢٠٠١/٤١١٦ سمالوط (٢٠٩٦ لسنه ٢٠٠١ كلى المنيا) والقاضى حضورياً بمعاقبة .... بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وتغريمه عشرة آلاف جنيه عما نسب إليه ومصادرة المضبوطات ٠

الوقائــــع

أحال المحامى العام لنيابة المنيا الكلية كلاً من :

١. .... (الطاعن)
٢. ....

إلـى محكمـة الجنايـات بوصـف أنهمـا بتـاريخ ١٦ / ٤ / ٢٠٠١ بـدائرة مركز سمالوط . محافظة المنيا :

أحرزا بقصد التعاطى جوهراً مخدراً (هيروين) فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً .

الأمر المعاقب عليه بالمواد ٢٩ ، ٣٧ /١ ، ٤٢ /١ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والبند / أ من القسم الأول من الجدول رقم /١ الملحق .

وقضت محكمة الجنايات بجلسة ٢٠٠٢/٤/١٠ حضوريا بمعاقبة كل من المتهمين بالأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وتغريمه عشرة آلاف جنيه ومصادرة المضبوطات .

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيباً وباطلاً فقد طعن عليه الطاعن .... بطريق النقض بشخصه من السجن وذلك بتاريخ ٢٠٠٢/٤/١٣ وقيد طعنه تحت رقم ٢١٢ تتابع سجن المنيا العمومى .

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض :

أســـــباب الطعـن

أولاً : القصور فى البيان .

حيث يبين من مطالعة مدونات أسباب الحكم المطعون فيه أن محكمة الموضوع حصلت واقعة الدعوى التى قضت إدانة الطاعن عنها بقولها : " أنه بتاريخ ٢٠٠١/٤/١٦ إصطدمت السيارة التى كان يستقلها والمتهم الآخر . بسيارة ميكروباس واشتبك المتهمان مع قائد تلك السيارة الميكروباس وقام المتهم الأول بإطلاق عدة أعيرة نارية من بندقية خرطوش . وتم الإبلاغ عن الحادث فانتقل العقيد عصام حسن هيبة إلى مكان الحادث ومعه قوة من الشرطة وعليه تمكن من ضبط المتهمين وكانت تفوح منهما رائحة مواد كحولية وكانوا فى حالة عدم إتزان . فقام بعرضهما على مستشفى سمالوط وأخذت من كل منهما عينة من الدم والبول وبفحصهما عثر على " آثار المورفين وأحادى استيل مورفين " .

وما أوردته المحكمة عن واقعة الدعوى على هذا النحو يشوبه القصور الواضح - إذ لايبين منه كيفية حدوث تلك الواقعة والأسباب التى أدت إلى ضبط المتهمين وتحديد من منهما كان يحمل البندقية الخرطوش التى أطلق منها عدة أعيرة والداعى

لهذا الإطلاق وما إذا كانت مرخصة باسمه ومصرح له بحملها وطلقاتها من عدمه ، . والسبب الذى من أجله تقرر عرضهما ومعاً على مستشفى سمالوط وهل كان لأخذ عينة من دم وبول كل منهما والمادة أو المواد المراد الكشف عنها عند تحليل تلك العينات ، . وهى عناصر جوهرية لازمة لوضوح الواقعة بحيث لا يشوبها اجمال أو تعميم وتجهيل أو إبهام ، . ويجافى ذلك ما أوجبته المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناءً عليها وذلك على نحو يبين منها تفاصيلها ووقائعها وعناصرها الجوهرية حتى تستطيع محكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها بمدوناته ، . وحتى يتمكن المطلع على الحكم التعرف على الأساس الواقعى الذى قضت المحكمة بالإدانة بناءً عليه ، . وكيفية تكوينها لعقيدتها واطمئنانها بالإدانة ، . وهو أمر يستحيل التعرف عليه من خلال الأسباب المجملة والتى وضعت بصيغة عامة لا يعرف منها على أى أساس كونت محكمة الموضوع منها عقيدتها بسبب ما شابها من تجهيل وغموض وهو ما يصم الحكم الطعين بالبطلان لقصور بيانه وغموض الواقعة التى دين عنها الطاعن بما يوجب نقضه والإعادة .

ومن المقرر فى هذا الصدد ان القانون أوجب اشتمال كل حكم صادر بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه . وإذ كان القانون لم يرسم شكلاً خاصاً تصوغ به المحكمة هذا البيان . إلاّ أنه يتعين أن يكون ما أورده الحكم كافياً فى بيان تلك الواقعة وظروفها بما تتوافر به العناصر القانونية للجريمة التى نسبت إلى المتهم حسبما استخلصته المحكمة ، وذلك على تقدير بأن تسبيب الأحكام من أعظم الضمانات التى فرضها القانون على القضاة إذ هى مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التى يعلنونها فيما يفصلون فيه من الأقضية ، . وبه وحده يسلمون من مظنة التحكم والإستبداد . وبه يرفعون كذلك ما قد يرين على الأذهان من

الشكوك فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين ، ولا تنفع الأسباب إذا كانت عباراتها مجملة ولا تقنع أحداً ولا تجد محكمة النقض فيها مجالاً لتبين صحة الحكم من فساده .

* نقض ١٩٩٠/٦/٧ . س ٤١ . ١٤٠ . ص ٨٠٦ . طعن ٢٦٦٨١ / ٥٩ ق

ولا يقدح فى ذلك أن تكون أوراق الدعوى وملفها والمستندات المقدمة فيها قد أوضحت كافة عناصرها ووقائعها وأنه يمكن الرجوع إليها لاستظهار كافة تلك الوقائع والوقوف على ما أسقطه الحكم منها وأغفل أيراده بأسبابه ومدوناته عنها .

لأن ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يتعين إشتمالها على كافة بياناتها وشرائط صحتها ومقوماتها الجوهرية وعلى رأسها تلك الأسباب التى تحمل منطوقه والتى لاقيام له بدونها والموضح بها واقعة الدعوى التى قضت المحكمة بالإدانة بناء عليها وأدلتها ولهذا بات أمراً مقضيا لا فكاك منه ضرورة إشتمال الحكم على بيان تلك الواقعة بكافة عناصرها وتفاصيلها وعلى نحو واضح جلى لايشوبه أى قدر من الغموض والإبهام أو الإجمال والتجهيل ولا يجوز بحال الإحالة فى هذا البيان إلى أية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم ذاته وورقته الرسمية .

* نقض ١٩٧٢/٦/٥ . س ٢٣ . ٢٠١ . ٨٩٨
* نقض ١٩٦٨/٤/١٥ . س ١٩ . ٨٩ . ٤٦٠
* نقض ١٩٦٥/٥/١٨ . س ١٦ . ١٠٠ . ٣٣٩

ولأن محكمة النقض لا تستعين فى مباشرة مهامها الرقابية على الأحكام من وجهة نظر القانون ومدى سلامة تطبيقه . بأية ورقة أخرى خارج نطاق الحكم ذاته ولا ترجع إلى أوراق الدعوى لتلمس ما يكمل الحكم ويدعم أسبابه بل تبقى تلك الأسباب متى كانت قاصرة مشوبه بهذا العيب لا ينفك عنها . الموجب للنقض والإعادة .

ولأن محكمة النقض لا تملك جبر الأحكام القاصرة أو تكمله ما شاب أسبابها من قصور فإن ذلك مما يخرج عن ولايتها التى تقتصر على مراقبة سلامة تطبيق القانون على الوقائع الثابتة بمدونات الحكم . وليس إقالتها من عثرة القصور

وتصويب مسارها الواقعى إلى الصراط المستقيم . فهذا كله من أمور الواقع الذى لا تملك محكمة النقض نقضه وتقديره على الوجه الصحيح وهو ما يدخل فى ولاية محكمة الموضوع وحدها دون معقب عليها متى كان إستدلالها سليما معافىً بريئاً من قالة القصور أو الفساد فى الإستدلال المبطل .

وكان على محكمة الموضوع التى أصدرت الحكم المطعون فيه أن تبسط فى حكمها واقعة الدعوى المطروحة على بساط البحث أمامها وتورد تفاصيلها ووقائعها على نحو يبين منه كيفية حدوثها والظروف والملابسات التى تم فيها القبض على الطاعن ومبررات هذا القبض وما إذا كان مصابا أو متهما بجريمة معينه من عدمه ، ـ حتى يمكن استظهار سلامة الإجراءات التى إتخذت نحوه ومبرراتها ومدى إتفاقها مع القواعد القانونية الصحيحة وضوابطها السديدة . ولكن المحكمة فاتها ذلك وأجملت الواقعة إجمالاً مخلاً بحيث أصبحت مجهلة تجهيلاً تاماً . ولا يعرف من خلال العبارات القليلة والألفاظ المعدودة التى أوردتها عنها وشئ عن عناصرها الجوهرية وتفاصيلها الهامة . وهذه الأسباب تعد ظاهرية لا تحمل معنى التسبيب الصحيح والكامل وتنبئ فى الوقت ذاته عن أن المحكة لم تمحص واقعة الدعوى على النحو الوافى ولم تحط بها الإحاطة التامة التى تمكنها من الفصل فيها عن بصر شامل وبصيرة كاملة كما يعجزها ذلك كله عن إتاحة الفرصة أمامها لتقصى وجه الحقيقة التى يسعى إليها القاضى الجنائى فهى غايته المنشودة لكى يظفر البرئ ببراءته ويلقى المذنب جزاءه وعقابه .

وجدير بالذكر أن بيان سبب عرض الطاعن على مستشفى سمالوط وانتهاك حرمة جسده ، أمر جوهرى وضرورى ولا زم عند سرد المحكمة لواقعة الدعوى . لأن هذا الإجراء هو الذى ترتب عليه أخذ عينة من بول الطاعن وتحليلها تحليلاً يقال إنه أسفر عن وجود أثار المادة المخدرة المنسوب اليه تعاطيها فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً وهى الواقعة المؤثمة والتى عوقب من أجلها بالعقوبة الواردة بمنطوق الطعن .

وعلى ذلك فقد كان على المحكمة الإفصاح عن السبب المذكور بمدونات حكمها وعلى نحو واضح جلى لايشوبه لبس أو غموض ، خاصة وأن ذلك الإجراء محكوم بسببه ومسوغه الشرعى والقانون ، . فإذا كان صحيحاً من الناحية القانونية إنعكس ذلك على ما تلاه من إجراءات وأدلة أما إذا شابه البطلان فإن كافة ما ترتب عليه من أدلة يشوبها ذات العوارتكون باطلة عديمة الأثر لا يعتد بها ولا يعول عليها .ـ ولهذا فإن قصور الحكم فى بيان الأسباب الحقيقية التى من أجلها قام العقيد عصام حسن هيبة بعرض الطاعن على مستشفى سمالوط يعد عيباً جوهريا يصم تصويرالمحكمة للواقعة بالقصور فضلاً عن الغموض والإبهام ويتعلق بصحة إستدلال الحكم وسلامة منطقه القضائى وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه والإحالة .

وكان على المحكمة حتى يبرأ حكمها من هذا العوار أن تقسط فى مدوناته صورة واقعة الدعوى بتفاصيلها كاملة شاملة إجراءاتها وأسبابها ودوافعها حتى يمكن للمحكمة مراقبة صحة تلك ا_لإجراءات وسلامتها وما إذا كانت متفقة من حيث شروط الإستيقاف المشروع والقبض الجائز قانوناً وحالة التلبس وعناصرها ومقوماتها ومظاهرها وما إذا كانت تنبئ عنها وعن أن هناك جرائم قد وقعت وجدية إسنادها إلى الطاعن أو غيره .

أما هذه الصورة المقتضبة الغامضة والمبتورة فلا تحقق الغرض الذى من أجله إستوجب الشارع تسبيب الأحكام وبيان صورة الواقعة بمدونات حكم الإدانة . وكل ذلك مما يعجز محكمة النقض عن أن تقول كلمتها فى مدى تطبيق المحكمة للشرعية القانونية على ما إتخذ من إجراءات ضد الطاعن . أسفرت عن الأدلة القائمة ضده والتى أدت إلى إدانته ، . حيث جاءت النتائج التى إنتهت إليها المحكمة وقضت بإدانته والقضاء ضده بالعقوبة المقضى بها منقطعة الصلة بأسباب كافية وواضحة تكفى لحملها وتؤدى إليها فى منطق سائغ واستدلال سليم ، . إذ يعد الحكم فى هذه الحالة محمولاً على منطق قاصر البيان يشوبه العوج لايجرى على صراط واضح المعالم سوى مستقيم وهو ما عابه وأوجب نقضه كما سلف البيان .

<u>ثانيا</u> : **<u>البطلان والقصور فى التسبيب والدفع ببطلان التفتيش</u>** .

ذلك أنه وطبقا لصورة الواقعة الثابتة بالأوراق والتى قصر الحكم المطعون فيه فى بيانها وإجماليها على نحو مخل يشوبه الغموض . فإن العقيد عصام حسن هيبة أجرى القبض على الطاعن عندما وجده بمشاجرة محرزاً بندقية خرطوش وطلقاتها دون ترخيص . وقد لاحظ أن رائحة الخمر (المواد الكحولية) تفوح من فمه وفى حالة عدم إتزان فأرسله إلى مستشفى سمالوط حيث أخذت منه والمتهم الثانى عينة لدمه والبول الخاص به وبفحصهما عثر على آثار المورفين وأحادى استيل مورفين كما جاء بتقرير التحليل ، . ومن هذا يتبين أن إرسال ضابط الشرطة الطاعن إلى المستشفى كان نظراً لما لاحظه من أن رائحة المواد الكحولية تفوح من فمه وأنه فى حالة عدم إتزان لهذا السبب ، . وهذه كلها . لو صحت . جدلاً وتجاوزنا عن تعدد الأسباب التى تعطى رائحة كحولية ومنها أدوية السعال فإن ما وصفه الضابط المذكور هو أمور طبيعية لم تكن تستدعى مطلقاً إرساله إلى المستشفى . لأن تعاطى تلك المواد التى فاحت رائحتها من فمه على حد قول الضابط المذكور ـ لا تشكل جريمة ما ولا تنطوى على أية مخالفة لأحكام القانون خاصة وأن تعاطى المسكرات أمر مباح ولو فاحت رائحتها من فم متناولها .

ولم يكن الطاعن ، . ولا إدعى أحد ، . أنه فى حالة سكر بين فى الطريق العام أو المحال العامة ، ومن ثم فإن أمر الضابط السالف الذكر إرسال الطاعن إلى المستشفى يكون فى غير محله مشوبا بالبطلان لأنه لم يكن مصاباً ولم يتوافر ما يدعو ويبرر اتخاذ هذا الإجراء ضده والذى تم دون رضاء الطاعن أو موافقته ، . هذا إلى أن مأمور الضبط القضائى المذكور لم يطلب من المستشفى أخذ عينة من بوله أو دمه لتحليلها والكشف عما بها ، . وقد خلا محضره مما يفيد هذا الندب الذى ينبغى أن يكون صراحة وكتابة ومحدداً وصادراً ممن يختص به وإلاّ كان باطلاً .

كما جاءت مدونات أسباب الحكم المطعون فيه خاليةً بدورها مما يفيد صدور أمر من العقيد عصام هيبة للمستشفى لأخذ تلك العينات من الطاعن وتحليلها للكشف

عما بها من مواد ، . ولهذا فإن مبررات أخذ تلك العينات يكون مجرداً عن سببه المشروع وسنده المستمد من القانون ، . وحتى على الفرض بأن جريمة إحراز الطاعن لسلاح غير مششخن بغير ترخيص كانت قائمة فى حالة تلبس فإن الواضح أن إرساله للمستشفى أمر منبت الصلة بتلك الجريمة المتلبس بها ولا علاقه له بوقوعها أو الدليل القائم عنها خاصة وان واقعة تعاطى المواد الكحولية التى قيل بأنها كانت تفوح من فمه غير مؤثمة ولا يعاقب عليها القانون بالاضافة الى أن الطاعن . وكما هو ثابت بالأوراق . لم يكن ولم يدع أحد أنه كان فى حالة سكر (بين) .

وعلى ذلك فان الاجراء الذى اتخذه مأمور الضبط ضد الطاعن بارساله الى المستشفى يكون متسما بالتعسف الظاهر اذ لم يتوافر ما يبرره ، ولما كان هذا الاجراء ينطوى على مساس بحرية الطاعن الشخصية وتعرض لها دون مقتضى من القانون أو سند شرعى فانه يكون باطلا ويبطل كل دليل مستمد منه ومترتب عليه أو مرتبط به ارتباطا لايقبل التجزئة بحيث ما كان ليوجد لولاه . وينسحب هذا البطلان الى الدليل المستمد من تحليل عينة البول التى تم أخذها منه على نحو مخالف لاحكام القانون ونتيجة تحليلها.

لأن هذا الاجراء لا يتخذ الا بصدد جريمة وقعت بالفعل تستدعى اتخاذه بالاستعانة بأهل الفن والخبرة فإذا لم يكن هناك ثمة جريمة قد وقعت مما يستلزم الاستعانة بالمستشفى ومافيها من خبراء لكشف عناصرها واستكمال اركانها فأن هذا الاجراء يمثل عدوانا مجردا عن المشروعية يصمه بالبطلان .

واذا كان من حق مأمور الضبط القضائى طبقا للمادة ٢٩ اجراءات جنائية ان يستعين بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرةوأن يطلب رأيهم شفاهة او كتابة فان هذا يفترض بداهة وقوع جريمة يجرى جمع الاستدلالات بشأنها وان تكون هذه الاستعانة لازمة وضرورية ومتعلقة بها ولكشف جوانبها .

أما أن يقوم مأمور الضبط . كما هو الحال فى الواقعة الماثلة . بارسال الطاعن الى المستشفى دون مبرر ظاهر ويقوم المختص بالأخيرة بأخذ عينات من البول

والدم الخاص به لتحليها بغير مسوغ شرعى فان هذا يعد افتئاتاً وتعدياً على حرية الطاعن الشخصية فى غير الحالات المصرح بها قانونا بما يبطل هذا الاجراء ويجرده من المشروعية كلية ، إذ ينطوى على محاولة من مأمور الضبط للبحث عن الجريمة والكشف عنها دون إعتداد بحرية المواطن الشخصية التى صانها الدستور وحماها القانون من العبث والعدوان ويمثل فى الوقت ذاته اساءة لاستعمال السلطة ويجاوزها كما يجافى هذا الاجراء ما ينبغى ان تكون عليه اعمال الاستدلال التى يقوم مأمور الضبط القضائىمن تجرد عن كل مظاهر القهر والاجبار وكل ماله فى هذا السبيل جمع المعلومات عن المتهم والتحرى عنه وعرض تحرياته على سلطة التحقيق المختصة لتأذن باتخاد الاجراء المناسب لضبط الجريمة التى تم التحرى بشأنهاوتثبت وقوعها وترجح اسنادها للمتهم المتحرى عنه .

ولاتثريب على مأمور الضبط أن يجتهد فى سبيل جمع تحرياته ومعلوماته ويستعمل الوسائل البارعة التى توصله لغرضه بشرط الا يتصادم بحرية المتحرى عنه ولا يصادرهاولا يعتدى عليها . اذ يعد فعله فى هذه الحالة جريمة يعاقب عليها القانون بأغلظ العقاب فضلا عن أن البطلان يكون جزاء مناسبا لفعله غير المشروع ويمتد هذا العوار الى سائر الادلة التىيكشف عنها ذات الاجراء المعيب بل ولا تسمع شهادة من اجراه انما يشهد بصحة الاجراء الذى قام به والذى يعد فى حد ذاته جريمة . ومثله لايسمع له قول ولا تقبل منه شهادة .

* نقض ١٩٩٠/١/٣ . س٤١ . ٤ . ٤١
* نقض ١٩٨٤/٤/١٨ . س ٣٥ . ٩٧ . ٤٢٨
* نقض ١٢/٤/ ١٩٧٧ . س ٢٨ . ١٠٦ . ١٠٠٨
* نقض ١٩٦٨/٢/٥ . س ١٩ . ٢٣ . ١٢٤

ولهذا فأن الواضح . كما سلف البيان . من مدونات الحكم ذاته . وما هو ثابت بالاوراق وعلى قدر ما جاء بأسباب الحكم القاصرة أن أمر العقيد عصام هبه بارسال الطاعن الى المستشفى وقيام الجهة الاخيرة بأخذ عينة من البول الخاص به ودمه

وتحليلها كان فى غير محله مجردا من شرعيته يمثل اعتداء صارخا علىحريته الشخصية موصوما بالبطلان الذى يبطل كافة الأدلة المترتبة عليه ومنها ما ثبت من نتيجة تحليل البول بأنه يحتوى على المادة المخدرة سالفة الذكر ،

وكما هو مقرر بأنه اذا جاز لمأمور الضبط القضائىأن يجد للحصول على الايضاحات والمعلومات فى شأن الجريمة التى يتحرى عنها وله فى هذا السبيل أن يسلك السبل التى يراها لازمة ومناسبة لعمله . الا أنه محظور عليه القيام بأى اجراء ينطوى على مخالفة للقانون أو يتضمن اعتداء على حرية وسلامة الغير فهو ملتزم فى اداء عمله بمراعاة تطبيق القانون وروحه ونصوصه وإلا كان عمله عدوانيا يسأل عنه يوجب مسئوليته الادارية والجنائية .

إذ كان الثابت مما تقدم أن الجريمة التى تحت حواس مأمور الضبط المذكور وبصره هى جريمة حيازة الطاعن لبندقية خرطوش دون ترخيص . وكانت هذه الواقعةوحدها دون غيرها هى التى تشكل فعلا مؤثما قانونا . وكانت واقعة وجود رائحة كحول تفوح من فم الطاعن . على فرض ثبوت ذلك . غير مؤثمة ولا تنطوى على جريمة ، فان أمره بإرساله للمستشفى يكون مجردا عن مسوغه القانونى المقبول ولهذا كان باطلا عديم الأثر ولا يعتد به ولا بالدليل المستمد من العينة التى تم اخذها منه عنوة وتحليلها وكذا نتيجة التحليل الذى كشف عن إحتوائها آثار مادة مخدرة .

ولأن أى اجراء صحيح مرهون بشرعية سببه وصحته . فاذا كان سبب الاجراء والباعث عليه غير مشروع كان الاجراء باطلا . خاصة بالنسبة للاجراءات التى تحد من الحرية الشخصية وتقيدها فيتعين أن تكون فى أضيق نطاق وبالقدر اللازم وللضرورة الداعية لإجرائها .

فكل مايتخذه مأمور الضبط القضائى السالف الذكر بالنسبة لجريمة احراز السلاح المتلبس بها مقبول وصحيح مادام لازما وضروريا اقتضته حالة التلبس التى وجدت فيها تلك الجريمة ولو كان مؤديا الى الحد من حرية الطاعن وتقييدها بما تستلزمه تلك الحالة للمحافظة على الدليل المستمد منها ومنع العبث به والحيلولة دون

تعريضه لما يوهنه أو يضعفه أو يضيع معالمه .

وواضح ان ارسال الطاعن الى المستشفى لاخذ العينات اللازمة من بوله ودمه ، إجراء لا علاقة له البتة بحالة التلبس بجريمة احراز السلاح السالف الذكر . اذ لاصلة له بهذه الجريمة ، وليس لازما للحفاظ على الحالة المذكورة وحماية الدليل المستمد منها .

ذلك أنه بفرض جدلى أنه كانت تفوح منه رائحة الكحول ، وأن هذه الرائحة لخمر ، فإن ذلك لا يعد جريمة كما سلف البيان ، ولا تدخل فى نطاق الجرائم التى يجيز فيها القانون القبض على المتهم الحاضر متى توافرت الدلائل والقرائن الكافية ضده على ارتكابها مما يسوغ ضبطه عملا بالمادة ٣٤ اجراءات جنائية .

ومن ثم فما كان لمأمور الضبط القضائى السالف الذكر ضبط الطاعن عن تلك الواقعة أو من أجل ثبوت ارتكابها فى جانبه . ولو قامت الدلائل الكافية على تعاطيه المادة المسكرة والكحولية .

حيث لا يجوز القبض على المتهم الحاضر فى هذه الحالةوطبقا لتلك المادة الا فى الجنايات والجنح المعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة اشهر وبشرط توافر الدلائل الكافية على اتهامه .

ولما تقدم ، فإنه لايجوز أن يعزى القبض على الطاعن إلى تعاطى المواد الكحولية المقول بأن رائحتها من فمه وإرساله تبعاً لذلك فى اعقاب ذلك للمستشفى لأخذ عينات من بوله ودمه لتحليلها ، فذلك يكون قد وقع باطلا لمخالفته لاحكام القانون ويبطل بالتالى الدليل المستمد من كافة هذه الاجراءات المشوبة بالبطلان بما فى ذلك نتيجة تحليل تلك العينة المأخوذة من بول الطاعن والتى اسفرت عن وجود اثار للمخدر بها عملا بالمادة ٣٣٦ اجراءات جنائية سالفة البيان .

ومن جانب آخر : فان التفتيش فى بطن الطاعن وانتزاع كمية من بوله واخرى من دمه لتحليها بالمستشفى على نحو ما فعل مأمور الضبط القضائى المذكور معه

يعد اجراء لاعلاقة له بجريمة احراز السلاح المنسوبة اليه والتى وجدت فى حالة تلبس وطبقا للمادة ٥٠ اجراءات جنائية ، فلا يجوز التفتيش الا للبحث عن الاشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات عنها بمعرفة مأمور الضبط القضائى .

بمعنى أن سلطته فى هذا الصدد قاصرة على تلك الجريمة وحدها وهى جريمة احراز السلاح المنسوبة للطاعن كما سلف البيان ، وبالتالى فليس له أن يتخذ ضده أى اجراء آخر ولو تعلق بجريمة اخرى لم تكن قد ظهرت بعد أن توافرت الدلائل الكافية على اتهامه بارتكابها .

وواضح أن جريمة تعاطى الطاعن للمخدر لم تكن قد ظهرت فى الأفق بعد ، بل كانت فى خفاء تام ولم يتوافر ثمة دلائل عليها وعلى نسبتها إليه ولم تكن واردة ولو فى صورة محتملة . وكل ما بدا على الطاعن أن رائحة الكحول تفوح منه وفى حالة عدم إتزان لفرط ما تعاطاه من مواد مسكره ولو أنه لم يكن فى حالة سكر كما جاء بتقرير المستشفى الذى لم يذكر تلك الحالة بل أوضح صراحة بأنه لايمكن الجزم بتناوله مادة كحولية من عدمه .

كما قامت المستشفى من جانبها ومن تلقاء نفسها بإرسال العينة من الدم والبول للمعمل للتحليل كما هو ثابت بالأوراق (ص ١٤) وهو إجراء باطل كذلك لعدم وجود مبرراته السائغة والمقبولة .

ومن المقرر فى هذا الصدد أن التفتيش يتخصص بجريمة معينة ، وهى التى يجرى بشأنها الإستدلال أو التحقيق ، لأنه إجراء من إجراءات الدعوى الجنائية ، ولا ينشأ إلا عن جريمة معينة ، ومن ثم ينبغى أن ينحصر الإجراء فيما يفيد هذا الإتجاه وفى كشف الحقيقة فى شأن تلك الجريمة وحدها .

ولهذا قضى بأنه يجب على مأمور الضبط القضائى أن يستهدف بالتفتيش الذى يجريه ضبط الأشياء المتعلقة بهذه الجريمة . أما إذا إستهدف البحث عن أشياء تتعلق بجريمة مختلفة فعثر عليها ثم ضبطها كان ضبطها باطلاً .

فإذا فتش مأمور الضبط القضائى مسكنا فى شأن جريمة سرقة بقرة أو حيازة

تماثيل أثرية غير مرخص بحيازتها ففتح درجاً صغيراً عثر به على مادة مخدرة او وضع يده فى جيب سترة حائز البيت فعثر فيه على نقود مزيفه كان ضبط النقود أو المخدر باطلاً .

* نقض ١٩٧٠/٦/٢٢ . س ٢١ . رقم ٢١٦ . ص ٩١٥
* شرح الإجراءات الجنائية للدكتور نجيب حسنى . طبعة ١٩٨٨ . ص ٥٩٢ وما بعدها . فقرة ٦٣٩

وخلاصة ما تقدم جميعه أن مأمور الضبط القضائى العقيد عصام هيبة قد تجاوز حدود سلطته عندما أرسل الطاعن إلى المستشفى لأخذ عينه من بوله ودمه لتحليلها لأن الجريمة المتلبس بها والقائم بضبطها وهى جريمة إحراز السلاح وطلقاته دون ترخيص ، لم تكن تستلزم هذا الإجراء ولا تقتضيه ، ولأن واقعة تعاطى المواد الكحولية .لو صحت . غير مؤثمة ولا تنطوى على جريمة ما ، خاصة ولم تثبت أنه تعاطى تلك المواد بل ورد بالتقرير الطبى الخاص به ما يفيد أنه لايوجد ما يجزم تناول الطاعن مادة كحولية مما كان يقتضى الوقوف عند هذا الحد وعدم التمادى فى أخذ العينات للبول والدم إذ لا مبررلهذا الإجراء .

ولهذا كانت الإجراءات سالفة الذكر مشوبه بالبطلان الذى ينسحب أثره على الأدلة التى تكشفت بعد ذلك بما أبطلها كذلك .

كما شاب عوار البطلان كذلك الإجراءات التى اتخذتها النيابة العامة (سلطة التحقيق) وأمرت بناءً عليها بإرسال عينات دم وبول الطاعن إلى قسم المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى لفحصها لبيان ما إذا كانت تحتوى على ثمة آثار لمواد كحولية أو مسكرة أو ثمة مواد مخدرة من عدمه وفى الحالة الأولى بيان نسبتها وتحرير تقرير فى هذا الشأن .

إذ الواضح أن البحث عن المواد المخدرة بعينة البول أو الدم عن طريق التحليل لم يكن مبرراً أو سائغاً ومقبولاً فى ظل الظروف والملابسات التى تم فيها

ضبط الواقعة ، . فلم يذكر أحد بالتحقيقات أن الطاعن تناول شيئا من تلك المواد ولم تجر ثمة تحريات فى هذا الشأن عن واقعة تعاطى الطاعن للمادة المخدرة ، . ولم تعرض هذه التحريات على النيابة العامة لتقدير مدى جديتها بما يسوغ الأمر بإرسال العينات المذكورة للتحليل للكشف عن طبيعة ما فيها من مواد وما إذا كانت مخدرة من عدمه ، . لأن تعاطى تلك المواد بمعرفة الطاعن لم يكن وارداً أو مطروحاً على بساط البحث فى ذلك الوقت .

وكل ما تنبئ عنه الواقعة وتؤكده كان عن واقعة المشاجرة التى حدثت وإطلاق الأعيرة النارية وإحراز السلاح والذخيره دون ترخيص . وجميعها وقائع لاصلة لها بتعاطى مخدر التى إتخذ ذلك الإجراء بشأنها ، .

كما أن واقعة تعاطى المواد الكحولية . إن كانت ! . لم تكن تقتضى أو تستلزم كذلك تحليل عينات البول والدم للكشف عن المادة المخدرة ، . ولهذا كان الإجراء الصادر من النيابة العامة مستهدفاً جريمة أخرى خلاف تلك التى ينبغى أن يتجه إليها ، ويعد من ثم بحثا دون مقتضى وعلى نحو متعسف عن جريمة لاتوجد أية مظاهر أو دلائل على وقوعها . وهو ما يصم إجراء سلطة التحقيق السالف الذكر بالبطلان كذلك الذى يمتد وينسحب إلى سائر الأدلة الأخرى التى تكشفت بعد ذلك .

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن النيابة العامة هى التى أصدرت أمرها بتحليل العينات لبيان ما إذا كانت تحتوى على مواد كحولية ومخدرة من عدمه ، لأن سلطة التحقيق لا تتمتع بسلطة مطلقة فى إصدار مثل هذا الأمر بل يتعين إخضاعها لضوابط محددة وعلى رأسها أن حق النيابة فى إصدار الأمر بالتفتيش مشروط بأن تكون هناك جريمة وقعت بالفعل بل وتحقق وقوعها من مقارفها . ولا يجوز بحال أن تصدر هذا الأمر للبحث عن جريمة لم تقع بعد . أو لضبط جريمة مستقبلة ٠

ومن المتفق عليه فقها وقضاءٌ أنه لايجوز الإذن بعمل من أعمال التحقيق . قبضا أو تفتيشا أو تسجيلا . إلآ لضبط جريمة " جناية أو جنحة " واقعة بالفعل

وترجحت نسبتها الى متهم معين وأن هناك من الدلائل مايكفى للتصدى لحرية مسكنه أو شخصه أو حريته الشخصية أو حرمة حياته الخاصة . وإلآ كان الإذن باطلا بكل مايترتب عليه ٠

* نقض ٦/ ٢ /١٩٧٢ . س ٢٣ . ٣٤ . ١٢٦
* نقض ١٢/ ٢/ ٧٩ . س ٣٠ . ٥٢ . ٢٦٥
* نقض ١٩٨١/١٠/٢٠ . س ٣٢ . ١٢٨ . ٧٢٨

والتفتيش عمل من أعمال التحقيق وليس الوسيلة من الوسائل التى تتخذ للبحث عن الجرائم وتحرى وقوعها لأنه إجراء ينطوى على المساس بحرية الأشخاص والحد منها فضلاً عما يتضمنه من إعتداء على الحرمات التى حماها الدستور وصانها القانون ، ولهذا فلا يجوز الأمر به إلاً بصدد جريمة وقعت بالفعل وتحقق وقوعها . فإذا لم تكن تلك الجريمة قد وقعت أو كانت محتملة ولا يمكن الجزم مقدماً بما إذا كان التفتيش سيسفر فضلاً عن ضبط المخدر أو عدم ضبطه مع المتهم فإن الأمر بالتفتيش يكون غير جائز قانوناً وباطلاً وتبطل كافة الأدلة التى أسفر عنها تنفيذه كما هو الحال فى الوقائع الماثلة . والتى ثبت من خلالها أن جريمة إحراز الطاعن للمخدر وتعاطيه لم تكن واردة أصلاً ولم تكن هناك ثمة مظاهر أو دلائل تكشف عنها أو تدل عليها ٠

ولهذا كان الإجراء الذى إتخذته سلطة التحقيق بإرسال العينات للمعامل الكيماوية للبحث عن المواد المخدرة بعد تحليلها باطلاً موصوماً بالتعسف ويجاوز إختصاص السلطة وإساءة إستعمالها . بما أبطله وأبطل كافة الأدلة المترتبة عليه كما سلف القول ٠

وهذه العناصر الباطلة السالف بيانها والنتائج المترتبة عليها ظاهرة للوهلة الأولى من مدونات أسباب الحكم المطعون فيه رغم ما شابها من قصور فى البيان والسابق الإشارة إليه ، وتنبئ عنه أوراق الدعوى وما حصلته محكمة الموضوع منها

بمدونات حكمها الطعين للوهلة الأولى دون حاجة إلى إجراء تحقيق موضوعى يخرج عن إختصاص محكمة النقض . وما دام الأمر كذلك فإنه يحق للطاعن فى الدفع ببطلان ضبطه وتفتيشه وبطلان القرار الصادر بتحليل العينة المأخوذة من البول الخاص به . لأن هذه الإجراءات صدرت بناء على جريمة لم تكن قد وقعت ولم تكن هناك أية مظاهر ودلائل تنبئ عنها وتدل عليها . وإنما جرت بحثاً عن تلك الجريمة وللكشف عنها وهو أمر غير جائز لما ينطوى عليه من إعتداء صارخ على حرية الطاعن الشخصية وبغير مسوغ شرعى ٠

وهذا الدفع متعلق بالنظام العام ولا شك ويجوز للطاعن فى التمسك به فى آية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض وتقضى به المحكمة ما دامت عناصره ظاهرة ومقوماته قائمة وواضحة من مدونات أسباب الحكم الطعين كما هو الحال فى الحكم المطعون عليه ولهذا فهو جدير بالقبول ٠

ومن المقرر أنه يجوز للطاعن أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بكافة وجوه الطعن المتعلقة بالنظام العام ، ولو لم يكن قد تمسك بها أمام محكمة الموضوع عند نظر الدعوى أمامها . بل وللمحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها لمصلحة المتهم إذا ثبت مما هو ثابت بالحكم أنه مبنى على مخالفة للقانون أو على خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وفى هذه الحالة . كما هو الحال فى الحكم الطعين . فإن محكمة النقض تستظهر وجه الخطأ الذى تردى فيه الحكم والبطلان الذى شابه والمتعلق بالنظام العام من ظاهر أسبابه دون حاجة إلى الإطلاع على أوراق أخرى ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الأسباب المتعلقة بالنظام العام يجوز للطاعن أن يتمسك بها لأول مرة أمام محكمة النقض بل يجوز للمحكمة أن تأخذ بها من تلقاء نفسها بشرط أن يكون وجه الخطأ ظاهراً من الإطلاع على ذات الحكم بغير الرجوع إلى أوراق أخرى " ٠

* نقض ١٩٥٧/٣/١٢ . س ٨ . ٦٧ . ٢٣٥

وعلى ذلك فلا محل للقول إذن بأن الدفاع عن الطاعن لم يتمسك أمام

محكمة الموضوع أثناء المحاكمة ببطلان الإجراء الذى إتخذ ضده بأخذ عينه من البول الخاص به وتحليلها سواء بمعرفة مأمور الضبط القضائى أو النيابة العامة لبيان ما إذا كان تحتوى على مخدر من عدمه . إذ لا جناح على الطاعن إذا ما تمسك بهذا الدفع بالبطلان اول مرة أمام محكمة النقض بإعتباره من أوجه الدفوع المتعلقة بالنظام العام كما أن وجه البطلان ظاهر من مدونات أسباب الحكم المطعون عليه دون حاجة إلى الإستعانه بأية أوراق أخرى خارج نطاق الحكم وورقته الرسمية ٠

ويكون الدفع والحال كذلك فى محله ومقبول بما يستوجب الحكم بالنقض والقضاء مجدداً بالبراءة ٠

ثالثاً : **الخطأ فى الإسناد** :

فقد ذهبت محكمة الموضوع فى مجال تصويرها لواقعة الدعوى إلى القول بأن الطاعن كانت تفوح من فمة رائحة الخمر (المواد الكحولية) وكان فى حالة عدم إتزان مع المتهم الآخر فقام الضابط بعرضهما على مستشفى سمالوط وأخذت من كل منهما عينه من الدم والبول بفحصها عثر على أثار المورفين وأحادى إستيل يورفين ٠

ومؤدى ذلك أن المحكمة إعتقدت خطأ أن كلا من عينة البول والدم للطاعن كشفت عن إحتوائها على أثار المادة المخدرة ، فى حين أن الثابت من تقرير قسم المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى المرفق بالأوراق أن العينة التى وجد بها المخدر المذكور هى عينة البول وحدها ولم يعثر بعينة الدم على تلك المادة المخدرة ، وبذلك يكون الحكم وقد تردى فى عيب الخطأ فى الإسناد وخالف الثابت بالأوراق . عندما أورد أن كلا من عينة البول والدم للطاعن وجدت بها المادة المخدرة ، وهو

خطأ مؤثر ولا شك فى صحة الحكم وسلامة إستدلاله . لأن وجود المادة المخدرة فى العينتين غير وجودها فى عينة واحدة فقط ومن ثم له شأنه بلا ريب فى إثبات التهمة لدى الطاعن بحيث ما كان يعرف وجه رأى المحكمة فى الدعوى وفى تقديرها للدليل المطروح على بساط البحث أمامها لو أنها أدركت أن التحليل قد أسفر عن وجود المادة المخدرة فى عينة البول وحدها دون العينة الأخرى المأخوذة من الدم ٠

وهذا الخطأ المؤثر مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

ولا يغير من ذلك أن تكون المحكمة تساندت فى قضائها بالإدانة إلى أدلة أخرى ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة ومنها مجتمعة تتكون عقيدة المحكمة فإذا سقط أحدها إو إستبعد تعذر التعرف على أثر ذلك فى تقدير المحكمة لسائر الأدلة الأخرى " ٠

* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س ٣٧ . ٢٥ . ١١٤ . طعن ٥٥/٤٩٨٥ق
* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ . س٤١ . ١٢٦ . ٢٧ . طعن ٥٩/١١٢٣٨ق
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٨٥/٣/٢٨ . س٣٦ . ٨٣ . ٥٠٠
* نقض ١٩٨٦/١٠/٩ . س ٣٧ . ١٣٨ . ٧٢٨
* نقض ١٩٨٣/٢/٢٣ . س٣٤ . ٥٣ . ٢٧٤
* نقض ١٩٨٦/١/٢٢ . س٣٧ . ٢٥ . ١١٤
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س٣٥ . رقم ٨ . ص ٥٠
* نقض ١٠/٢٧/ ١٩٦٩ . س ٢٠ . ٢٢٩ . ١١٥٧
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س٣٠ . ١٤٤ . ٥٣٤

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الحكم يكون معيباً إذا أورد فى بيانه لواقعة الدعوى أن التحريات التى إستند إليها فى تسويغ صدور الأذن بالتفتيش دلت على أن المتهم يتجر فى المواد المخدرة . ثم عادت بعد ذلك وقضت بنفى هذه القصد لديه " ٠

* نقض ١٩٩٤/٥/١١ . س ٤٥ . ٩٨ . ٦٣٩ . طعن ٦٢/١١٦٧٦ق

" وأن الأحكام الجنائية إنما تبنى على أسس صحيحة من أوراق الدعوى فإذا بنى الحكم على دليل لا دخل له بالأوراق كان باطلاً لإبتنائه على أساس فاسد " ٠

* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠
* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧
* نقض ١٩٩٠/٧/٧ . س ٤١ . ١٤٠ . ٨٠٦
* نقض ١٩٧٩/٥/٦ . س ٣٠ . ١١٤ . ٥٣٤

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن المحكمة نقلت عن تقرير المعمل الكيماوى بمصلحة الطب الشرعى ما يفيد أن عينة البول الخاصة بالطاعن هى التى وجد بها أثار المورفين (ناتج الهيروين) . لأن ما جاء بصورة واقعة الدعوى التى أوضحتها المحكمة فى صدر حكمها أوضح أن عينتى البول والدم فحصتا وأسفرت نتيجة فحصهما (بصيغة المثنى) عن وجود آثار المخدر المذكور ٠

وبذلك قام التضارب والتناقض بين جزئين من أجزاء الحكم الجوهرية وعناصره الهامة ، فى حين أنه يتعين أن يكون بينهما تناسق وتناغم بحيث يدعم كل منهما الآخر ويسانده . إذ لم يعد يعرف والحال كذلك ما إذا كانت عينة الدم المأخوذة من الطاعن قد وجدت بها آثار المادة المخدرة سالفة الذكر من عدمه . وهناك فارق جوهرى بين وجود أثر المخدر فى الدم والبول معاً وقصر وجوده على عينة البول وحدها . ولما قد يكون له من أثر فى تقدير المحكمة للواقعة ووزنها لأدلتها سواء من

الناحية الفنية أو الواقعية . وهذا التناقض بين مكونات الحكم وعناصره الجوهرية يجعله مشوباً بالغموض ومحاطاً بإبهام لا يستطاع معه التعرف على حقيقة الدليل الفنى ومداه الذى هو جوهر مسئولية الطاعن وركيزة الاتهام المسند اليه ودعمته اذ لولاه ما كانت هناك جريمة وعقاب ولهذا بات من الضرورى أن يكون ذلك الدليل مبرءاً من كل تناقض أو تعارض يجرى فى كافة أجزاء الحكم على صراط مستقيم لا يشوبه العوج وهو ما اخطأته المحكمة فى حكمها الطعين فأضحى واجب النقض والإعادة ٠

* **وعلى ذلك إستقر قضاء النقض إذ قضى بأن** : ـ

" الحكم يكون معيباً إذا كان ما اوردته المحكمة بأسبابه قد ورد على صورة يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يصمه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على غموض وإبهام وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى إستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقعة الدعوى أو بالتطبيق القانونى ويعجز بالتالى محكمة النقض عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى اوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابته مما يستحيل معه أن تتصرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها وحكمت فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٨٢/١١/٤ . س ٣٣ . رقم١٤٧ . ص٨٤٧ . طعن ٥٢/٤٢٢٣ ق
* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . رقم٩ . ص٤٤ . طعن ٤٦/٩٤٠ ق

* **وقد قضت محكمة النقض بأنه** :

" بأن الحكم يكون معيباً إذا كان ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها يناقض بعضه البعض الآخر وفيه من التعارض ما يشوبه بعدم التجانس وينطوى فوق ذلك على إبهام وغموض وتهاتر ينبئ عن إختلال فكرته عن عناصر الواقعة التى أستخلص منها الإدانة مما لا يمكن معه إستخلاص مقوماته ويعجز محكمة النقض

عن إعمال رقابتها على الوجه الصحيح لإضطراب العناصر التى أوردها الحكم وعدم إستقرارها الإستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة مما يستحيل عليها معه التعرف على أى أساس كونت محكمة الموضوع عقيدتها فى الدعوى " ٠

* نقض ١٩٧٧/١/٩ . س ٢٨ . ٩ . ٤٤

* نقض ١٩٨٥/٦/١١ . س ٣٦ . ١٣٦ . ٧٦٩

رابعًا : **قصور آخر فى التسبيب** :

فقد أثار الدفاع عن الطاعن كذلك بجلسة المحاكمة دفاعاً جوهرياً مؤداه أن العينات التى أخذت منه سواء من البول أو الدم . لم يتبع سواء فى الحصول عليها أو حفظهما الإجراءات الصحيحة التى تضمن عدم حدوث عبث بهما أو إختلاط بغيرهما من العينات المأخوذة من المتهمين الآخرين ٠

فقد تم أخذ هذه العينات منه وغيره بناء على إجراءات باطلة سبق بيانها . ولم يتم الحصول عليها بمعرفة سلطة التحقيق أو تحت إشرافها . ولم يُعرف على وجه التحديد القائم على أخذ العينات المذكورة . وهل هو مختص بأخذها من عدمه . وهل كانت تحت إشراف الطبيب إذ لم يحرر محضراً بأخذ العينات بالمستشفى يبين إجراءات الحصول عليها ومراحلها . كما لم تحرز كل عينة على حده وتوضع فى حرز خاص موضح به كافة بياناته التى تكشف عن صاحب كل عينة وتاريخ أخذها وساعته ٠

والثابت بالأوراق أن العينات سالفة الذكر أرسلت إلى النيابة العامة بناء على طلبها غير محرزه ولا توجد عليها بيانات دقيقة توضح صاحب كل منها . وقد تم التحريز لأول مره فى النيابة العامة . ثم أرسلت بعد ذلك إلى قسم المعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى لتحليلها . وأوضح الدفاع فى مرافعته أن العينات المشار إليها لم تكن تحت هيمنة سلطة التحقيق فى كافة المراحل السابقة على إرسالها للنيابة العامة وأنها إختلطت ببعضها بحيث لم يعد يُعرف صاحب كل عينة على وجه الدقة

، وأن يد العبث إمتدت إليها فى الفترة بين الحصول عليها وإرسالها للنيابة العامة .

خاصة وقد أثبت وكيل النيابة المحقق فى محضره فى ظهر يوم ٢٠٠١/٤/١٧ أنه قام بتحريز عينة البول والدم لكل من المتهمين ومن بينهما الطاعن وهو ما يفيد ان العينات لم تكن محرزه أصلاً وبذلك قام الدليل القاطع على أنها لم تكن فى مأمن من العبث والتلاعب قبل التحريز الذى قامت به سلطة التحقيق . فإذا أُضيف إلى ما تقدم أن إحدى العينات من البول لم يعثر بها على أثر لمادة مخدرة ، ومن ثم أصبح العيب الذى شاب تلك الاجراءات والقصور الذى حاق بها مؤثرا ومنتجاً فى نتيجة التحليل وفى الدليل المستمد منه والذى أقامت عليه المحكمة قضاءها بالإدانة وهو دليل جوهرى وحاسم كما سلف البيان .

وأطرحت محكمة الموضوع هذا الدفاع بقولها : " إن الثابت بالأوراق أن العينات أخذت من المتهمين بمعرفة قسم معامل مستشفى سمالوط وقد تم تحريزها بمعرفة القسم وأرسلت إلى نيابة سمالوط التى قامت بدورها بوضع ذلك الحرز المرسل داخل كرتونة بيضاء اللون مدون عليها شركة أمون للأدوية ودونت عليها بياناتها وحرزت وختم عليها بالجمع الأحمر فى موضعين بخاتم يقرأ مصطفى كامل وكيل النائب العام وأرسل حرز العينتين عقب ذلك لمركز الشرطة لقيده برقم أشياء وتم إرساله عقب ذلك إلى مصلحة الطب الشرعى بالقاهرة . ومن ثم فإن المحكمة تطمئن تمام الإطمئنان إلى أن العينتين الخاصتين بالمتهمين والمأخوذتين بمعرفة قسم معامل مستشفى سمالوط هما بذاتهما اللتين أرسلتا إلى معامل التحليل بالقاهرة وهما بذاتهما اللتين تم فحصهما معملياً " .

(**إنتهى**)

وما أوردته المحكمة فيما تقدم لا يتفق والثابت بالأوراق . والتى خلت مما يفيد أن قسم المعامل بمستشفى سمالوط أجرى تحريز العينات المذكورة ولم يحرر محضر بهذه الإجراءات الدالة على التحريز ولم توضح المحكمة أساس ثبوت واقعة التحريز

على هذا النحو ولا سندها فى ذلك ٠

كما خلت الأوراق مما يفيد ان العينات وردت للنيابة العامة محرزه ، ولم يرد بمحاضر التحقيق ما يفيد أن وكيل النيابة العامة المحقق ناظر الأحراز المذكورة وأثبت بيانات كل منها الثابتة بكل حرز ، أو أنه تأكد من سلامة تلك الحراز والأختام الموضوعة عليها بمعرفة معمل مستشفى سمالوط . كما جاء وصف الحرز بتقرير الإدارة المركزية للمعامل الكيماوية بمصلحة الطب الشرعى والمتضمن نتيجة التحليل خالياً مما يفيد أن العينات المأخوذة من المتهمين ومنهم الطاعن محرزة بمعرفة معامل مستشفى سمالوط ٠

وكل ما ورد بذلك التقرير جاء قاصراً على أن الحرز عبارة عن كرتونة بيضاء اللون عليها أسم شركة آمون للأدوية بداخلها ستة قارورات بلاستيكية أثنين منها عينة دم وبول لكل من عمر درويش حسن و .... (الطاعن) و .... بعد أن تم لفها بالورق الجلاد بيج اللون وكذا لفها بالأستر الأصفر ومختومة بختم مصطفى كامل وكيل النائب العام . وهذا الختم هو السابق وصفه والموضوع بمعرفة المحقق على الحاوية الخارجية وليست القوارير التى بداخلها العينات .

وبذلك قام الدليل القاطع على ان العينات لم تحرز بمستشفى سمالوط (قسم المعامل) قبل إرسالها للنيابة العامة حيث تم وصفها بالعلبة الخارجية (الحاوية) وتحريز تلك الكرتونة الخارجية . وتكون المحكمة بذلك قد أعتقدت خطأ أن العينات تم تحريزها بمستشفى سمالوط عند أخذها من المتهمين وهو أمر يخالف الثابت بالأوراق . وإلاً لكانت القوارير التى تحوى على العينات محرزة وكان قد أثبت ذلك بتقرير قسم المعامل بالطب الشرعى وهو ما جاء خالياً مما يفيد ذلك كلية كما سلف البيان . وتكون بذلك المحكمة وقد كونت عقيدتها بسلامة الأحراز وبعدها عن العبث والتلاعب بناء على فهم خاطئ وأسانيد لا سند لها بالأوراق بل تخالف الثابت فيها ٠

حيث جاء بتقرير إدارة المعامل بالطب الشرعى المتضمن نتيجة التحليل كاشفاً بوضوح عن ان القوارير والتى بداخلها العينات لم تكن محرزة بمستشفى

سمالوط كما إعتقدت المحكمة خطأ ، وإلاً لتضمن التقرير وصف تلك الأحراز وبياناتها . وقد إقتصر وصفة للكرتونة الخارجية (الحاوية) المختومة بخاتم وكيل النيابة ، وهذا الخطأ الذى تردى فيه الحكم كان له أثره الحاسم فى النتيجة التى خلصت إليها المحكمة والتى قضت بإدانة الطاعن بناء عليها بعد رفض ذلك الدفاع الجوهرى والإلتفات عنه ولهذا كان الحكم معيباً متعين النقض والإحالة ، لإبتنائه على أسس ودعائم لا سند لها من أوراق الدعوى بل تخالف الثابت فيها ، وكان على محكمة الموضوع حتى يسلم قضاؤها من هذا العوار أن تلتزم بما هو ثابت بالأوراق عن الأحراز والعينات سالفة الذكر ونص ما انبأ به فحواها دون تغيير أو مخالفة ٠

كما كان عليها أثناء الجلسة أن تجرى تحقيقاً فى هذا الصدد تستجلى من خلاله واقع الحال فى تحريز مستشفى سمالوط للعينات المأخوذة للمتهيمن ومنهم الطاعن بسؤال المختص القائم بهذا الإجراء بعد التوصل إلى معرفة شخصيته من المستشفى وإثبات الإطلاع كذلك على دفتر الأحراز المعد بها لهذا الغرض وتعقب تلك العينات منذ لحظة الحصول عليها من المتهمين ومكان حفظها حتى وصولها إلى سلطة التحقيق وسؤال المحقق بالنيابة العامة عن الحالة التى كانت عليها عندما عرضت عليه ، وكذلك سؤال المختص بمصلحة الطب الشرعى (قسم المعامل الكيماوية) الذى تسلمها وحالتها عند فض الحاوية الخارجية التى كانت بها ، وهذا التحقيق كان لازماً وضرورياً لكشف الحقيقة وإزالة الغموض الذى حام حول الإجراءات المشار إليها . وكان يتعين على المحكمة إجرائه ولو دون طلب صريح من المدافع عن الطاعن لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه ينطوى على المطالبة الجازمة بإجرائة إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً هذا الطلب . ولأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

وإذ لم تقم المحكمة بإجراء هذا التحقيق مع انه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم

للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً وجاء ردها على دفاع الطاعن السالف الذكر مشوباً بالخطأ فى الإسناد وخالف الثابت بالأوراق فضلاً عن قصوره فإن الحكم الطعين يكون واجب النقض والإعادة ٠

لما هو مقرر بأنه على المحكمة عند المنازعة الجدية فى سلامة الأحراز المرسلة إلى النيابة العامة ومنها إلى الطب الشرعى أن تجرى تحقيقاً تستجلى به حقيقة الأمر ... خاصة إذا كان دفاع الطاعن يشهد له الواقع ويسانده فى ظاهر دعواه . بلوغاً لغاية الأمر فيه . أو ترد عليها بماينفيه بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وإلاً كان حكمها معيباً واجب النقض والإحالة ٠

* نقض ١٩٧٦/١١/١٥ . س ٢٧ . ٢٠٤ . ٩٠٣ . طعن ٤٦/٦٨١ق
* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٢٥ . ١١٤٢ . طعن ٣٩/٨١٣ق

خامساً : **قصور آخر فى التسبيب** :

فقد تمسك الدفاع عن الطاعن بمحضر جلسة المحاكمة كما هو ثابت به أن آثار المادة المخدرة التى قيل بأنها وجدت بعينة البول . رغم أنها لا تخصه . إنما تحدث عادة نتيجة تناول الأدوية ضد السعال والكحة وليست بالضرورة ناجمة عن تعاطى مخدر الهيروين . وهو دفاع جوهرى ولا شك نظراً لأن بعض الأدوية يدخل فى تركيبها المواد المخدرة ولو بنسب ضئيلة وقد تترك أثراً بالبول لا يعدو مجرد مخلفات للأدوية المذكورة تترسب فى الكليتين ومنها إلى المثانة والجهاز البولى ، وكان يتعين على المحكمة حسم هذا الدفاع بواسطة الطبيب الشرعى بإعتبار أن الخوض فى هذه الأمور الفنية الخالصة محظور حتى على المحكمة نفسها . لأنها تعوق حدود العلم العام الذى يجوز لها الحكم فى نطاقه دون حاجة إلى دليل . بيد أنها لم تفطن كلية للدفاع السالف الذكر وخلا حكمها حتى من تحصيله والرد عليه بما يسوغ إطراحه وهو ما ينبئ عن أنها لم تمحص واقعة الدعوى ولا دفاع الطاعن الجوهرى فى شأنها

على نحو الذى يمكنها من الفصل فيها عن بصر كامل وبصيرة شاملة ٠

وقضاء محكمة النقض مستقر ومتواتر استقرارا وتواترا يغنيان عن الاستشهاد ، . على انه وان كان للمحكمة كامل السلطة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث وهى الخبير الاعلى فيما تستطيع ان تفصل فيه بنفسها ، الا أنه يتعين على المحكمة متى واجهت مسألة فنية بحت أن تتخذ من الوسائل لتحقيقها بلوغا الى غاية الأمر فيها ، وعلى أنه لايسوغ للمحكمة أن تبدى رأيها فى مسألة فنية بحتة لمايحتاجه ذلك الى دراية فنية ليست من العلم العام ، ولا أن تحل نفسها محل الخبير الفنى فى مسألة فنية ، وعلى ان القطع فى مسألة فنية بحتة يتوقف على استطلاع رأى أهل الخبرة ٠

* نقض ٦٠/١١/٢٩ . س ١١ . ١٦٥ . ٨٥٤
* نقض ١٣/ ٦١/٦ – س ١٢ – ١٣١ – ٦٧١
* نقض ٦٢/٤/١٠ – س ١٣ – ٨٤ – ٣٣٦
* نقض ٦٢/٤/١٦ – ١٣ – ٨٩ – ٣٥٢
* نقض ٦٢/١٠/٨ – س ١٣ – ١٥٢ – ٦١٠
* نقض ٦٤/١/٢٧ – ١٥ – ١٩ – ٩٢
* نقض ٦٥/١٢/٢٠ – س ١٦ – ١٧٩ – ٩٣٧
* نقض ٦٧/٥/٢٩ – س ١٨ – ١٤٤ – ٧٢٦
* نقض ١٩٦٧/٦/٢٦ – س ١٨ – ١٧٧ – ٨٨٧
* نقض ١٩٦٧/٥/٢٢ – س ١٨ – ١٣٤ – ٦٩٠
* نقض ٦٧/١١/١٤ – س ١٨ – ٢٣١ – ١١١٠
* نقض ٦٨/١/٨ – س ١٩ – ٦ – ٣٣
* نقض ٦٨/٥/١٣ – س ١٩ – ١٠٧ – ٥٤٦
* نقض ٦٨/٥/٢٧ – س ١٩ – ١١٩ – ٦٠٠
* نقض٦٩/٦/٢ – س٢٠ – ١٦٥ – ٨٢٨

* نقض ١٩٧٠/٣/١٥ – س ٢١ – ٨٩ – ٢٥٨

* نقض ٧١/١٠/٣١ – س ٢٢ – ١٤٢ – ٥٩٠

* نقض ١٩٧٣/٤/١ – ٢٤ – ٩٢ – ٤٥١

* نقض ٧٤/١٢/٩ – س ٢٥ – ١٨٣ – ٨٤٩

* نقض ٧٨/٤/٩ – س ٢٩ – ٧٤ – ٣٨٨

* نقض ١٩٩٠/٥/١٧ – س ٤١ – ١٢٦ – ٧٢٧

كما جرى قضاء محكمة النقض على ان رأى الخبير الفنى فى مسألة فنيه لايصح تفنيده بأقوال الشهود . فأذا المحكمة فعلت ذلك فأنها تكون قداخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على اسباب لاتحمله " (نقض ١٩٥١/٤/٢ – س ٢ – ٣٣٣ – ٩٠٢) ، – **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** : " لايسوغ للمحكمة أن تستند الى اقوال الشهود فى اطراح الرأى الفنى "

* نقض ١٩٦٥/١١/٢ – س ١٦ – ١٥٣ – ٨٠٨

ولا محل للقول فى هذا الصدد أن المحكمة غير ملزمة بمتابعة الدفاع فى عناصر دفاعه المختلفة والرد عليها على إستقلال وبأسباب مستقلة ، . لأن هذا القول إنما يتعلق بأوجه الدفاع الموضوعية ولا ينسحب على المنازعة فى نتيجة التحليل وما يمكن أن ينجم من آثار مشابهة مشتبهة من تعاطى أدوية ، فذلك دفاع جوهرى يظاهره الواقع ويسانده ، . ويمكن أن يترتب عليه لو صح تغيير وجه فى الدعوى مما كان يقتضى من المحكمة تحقيقه أو الرد عليه بما يسوغ إطراحه ٠

ولا يمكن القول بأن أدلة الثبوت التى ساقتها المحكمة وتساندت إليها فى قضائها بالإدانة تصلح وتكفى رداً على الدفاع السالف الذكر . لأن هذه الأدلة القولية مستمدة من شهادة الشاهد الأول والتى جاءت خالية كلية مما يشير إلى أن الطاعن تناول أمامه مادة الهيروين المخدرة . وكل ما ذكره أن رائحة الكحول كانت تفوح من فمه ولم تبد عليه المظاهر الدالة على أن تعاطى المخدر سواء كان الهيروين أو غيره . ومن ثم فإن أقوال ذلك الشاهد لا تصلح بذاتها رداً على رأى الخبير المختص فى

مثل هذه الأمور الفنية الخالصة وهو الطب الشرعى وحده وخبرائه المتخصصين ولا يجوز لسواهم من أحاد الناس التعرض لهذه الأمور وأبداء الرأى فيها ٠

ولهذا كان على المحكمة تحقيق الدفاع سالف الذكر ولو دون طلب صريح من الدفاع لأن منازعته وعلى النحو السالف بيانه تنطوى على المطالبة الجازمة بإجراء ذلك التحقيق بلوغاً لغاية الأمر فيه إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً تلك الدلالة . هذا إلى أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يجوز بحال أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه كما سلف البيان وإذ لم تجر المحكمة هذا التحقيق مع لزومه وخلت مدونات حكمها الطعين من التعرض للدفاع السالف الذكر وتحصيله والرد عليه بما يسوغ إطراحه والإلتفات عنه فإن الحكم يكون معيباً لقصوره فضلاً عن إخلاله بحق الدفاع بما يستوجب نقضه والإعادة ٠

* **<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u>** :

" الدفع بأن من ما تم تحليله لم يكن هو ما تم ضبطه هو دفاع جوهرى متى كان الواقع يشهد له ويسانده ومن ثم كان يتعين على المحكمة تحقيقه بلوغاً إلى غاية الأمر أو ترد عليه بما ينفيه برد سائغ " ٠

* نقض ١٩٦٩/١٠/٢٧ . س ٢٠ . ٢٢٥ . ١١٤٢

* نقض ١٩٨٢/٥/١٢ . س ٣٣ . ١٢٠ . ٥٩٥

* **<u>كما قضـــــت بأن</u>** :

" تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول ولا يصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه " ٠

* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤

* **وقد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن** : ـ

" أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

* نقض ٧٨/٤/٢٤ . س٢٩. ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ٨٤/١١/٢٥ . س٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
* نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
* نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . رقم /٢ . ص ٢
* نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه " ٠

* نقض ٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" بأنه لما كان الدفاع الذى أبداه الطاعن يتجه الى نفى الفعل المكون للجريمة والى إثبات إستحالة حصول الواقعة كما رواها شهود الإثبات فأنه يكون دفاعا جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل فى الدعوى لإظهار وجه الحق فيه ٠٠٠ مما كان يقتضى من المحكمة وهى تواجهه أن تتخذ من الوسائل لتحقيقه وتمحيصه بلوغا لغاية الأمر فيه " ٠

* نقض ١١ سبتمبر سنة ٨٨ طعن ٢١٥٦ لسنة ٥٨ ق

* **كما قضـــــت بأن** :

" الدفع بإستبدال السند المطعون عليه بالتزوير . هو دفع جوهرى يتعين أن تواجهه المحكمة برد سائغ وإلاً كان حكمها معيباً لقصوره " ٠

* نقض ١٩٧٢/١/١٠ . س ٢٣ . ١٤ . ٤٩

سادساً : **البطلان** :

فقد قضى الحكم المطعون فيه بمعاقبة الطاعن بعقوبة الأشغال الشاقة لمدة ثلاث سنوات وتغريمه مبلغ عشرة الآف جنيه والمصادرة دون أن تبين المحكمة نص مادة العقاب والقانون الذى أنزلت بموجبه هذه العقوبة ضده حيث خلا حكمها من بيان عن نص القانون ١٩٨٩/١٢٢ الذى نص فى المادة ٣٧ منه على تلك العقوبة وقد جرى نصها كالآتى : " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة لا تقل عن عشرة الآف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه كل من حاز أو أحرز .... نباتاً من النباتات الواردة بالجدول رقم (٥) .... وكان ذلك بقصد التعاطى فى غير الأحوال المصرح بها قانوناً " ٠

وهو ما كان يقتضى من المحكمة أن تضمن حكمها نص القانون

١٩٨٩/١٢٢ والمادة ٣٧ الواردة ضمن نصوصه ما دامت المحكمة قد طبقت كل منهما على واقعة الدعوى وأنزلت العقوبة المقضى بها بناء عليها . نزولاً على حكم المادة ٣١٠ إجراءات جنائية والتى توجب على كل حكم صادر بالإدانة ضرورة إشتماله على نص مادة العقاب التى أنزل بموجبها العقوبة ضد المتهم وكذلك القانون الذى عاقبه بمقتضاه وإلاً كان باطلاً تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ومبناه ألاً جريمة ولا عقاب إلاً بنص فى القانون ٠

ولا يقدح فى ذلك أن تكون المحكمة قد أوردت القانون ١٩٦٠/١٨٢ فى شأن مكافحة المخدرات لأنها لم تطبق نصوص هذا القانون وإنما طبقت القانون ١٩٨٩/١٢٢ ونصوصه والتى تضمنت عقوبات مغلظة ومشددة ولهذا فقد كان من المتعين عليها بيان القانون الأخير ونص مادة العقاب الواردة به فى مدونات أسباب الحكم المطعون فيه طالما أنها طبقت أحكامه ونصوصه ولا يغنى عن ذلك بيان أحكام قانون أخر لم تطبقه ولم تطبق نصوص ومواد العقاب الواردة به إذ لا يتحقق فى هذه الحالة مراد الشارع والغاية التى من أجلها إستلزم بيان نص القانون المطبق والخاص بالتجريم والعقاب . وهو بيان جوهرى فى الحكم إقتضته قاعدة الشرعية القانونية للتجريم والعقاب . ولا يغير من ذلك أن يكون أمر الإحالة الصادر من النيابة العامة قد تضمن إشارة إلى القانون ١٩٨٩/١٢٢ المنطبق على الواقعة ونص المادة ٣٧ منه التى نصت على العقوبة واجبة التطبيق والتى طبقتها المحكمة ضد الطاعن . طالما أن المحكمة لم تفصح فى حكمها عن أنها أخذت بذلك القانون الذى أوردته سلطة الإتهام بأمر الإحالة ونصوصه الخاصه بالتجريم والعقاب ٠

وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يضحى باطلاً واجب النقض والإحالة ٠

* نقض ١٩٦٠/٤/١٢ . س ١١ . ٧٠ . ٣٥١

<u>وقد قضت محكمة النقض بأن</u> :

" المادة ٣١٠ إجراءات جنائية نصت على وجوب إشارة الحكم إلى نص القانون الذى حكم بموجبه . وهو بيان جوهرى إقتضته قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات فإذا خلا الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه من ذكر نص القانون الذى أنزل بموجبه العقاب على المتهم فإنه يكون مشوباً بالبطلان ٠ "

* نقض ١٩٨٤/١١/١ . س ٣٥ . ١٥٧ . ٧١٨
* نقض ١٩٧٨/١٠/٢٦ . س ٢٩ . ١٤٧ . ٧٣٥
* نقض ١٩٧٦/٢/١ . س ٢٧ . ٢٨ . ١٤٣
* نقض ١٩٧٥/٥/١٨ . س٢٦ . ٩٩ . ٤٢٨
* نقض ١٩٧٢/٥/١٤ . س ٢٣ . ١٥٩ . ٧١١
* نقض ١٩٦٣/١٢/٢ . س ١٤ . ١٥٤ . ٨٥٩

وحيث انه لما تقدم جميعه فان الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإعادة ٠

وعن طلب وقف التنفيذ

فانه لما كان الإستمرار فى تنفيذ الحكم المطعون فيه ضد الطاعن من شأنه ان يسبب له أضراراً لايمكن مداركتها بما يحق له طلب وقف تنفيذه مؤقتا ريثما يفصل فى هذا الطعن .

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ريثما يفصل فى هذا الطعن **والحكم** :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانياً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة ٠

المحامى / رجائى عطية

ضرب وإصابة عمدية

القضية ٢٩٤٨ /١٩٩٩ س وسط القاهرة

١٩٩٨/٤٦٤٠ جنح عابدين

الطعن بالنقض ٧٠/٢٣٠٨٦ ق

محكمة النقض

الدائرة الجنائية

مذكـــــرة

بأسباب الطعن بالنقض

المقـدم مـن : .... (طاعن) محكوم

ضده

وموطنـه المختـار مكتـب الأسـتاذ/ محمـد رجـائى عطيـه . وشـهرته رجائى عطيه . المحامى بالنقض٤٥ شارع طلعت حرب ، ٢٦ شارع شريف باشا . القاهرة . ٠

فى الحكــــم : الصادر فى ٣٠ /١١/ ١٩٩٩ من محكمة وسط القاهرة فى القضية رقـم ١٩٩٩/٢٩٤٨ (٤٦٤٠ لسـنه ١٩٩٨ جـنح عابـدين) والقاضـى حضـورياً بقبول الأستئناف شكلا وفـى الموضـوع برفضـه وتأييد الحكم والمصروفات ٠

الوقائـــــــع

أقامـت النيابـة العامـة الـدعوى الجنائيـة ضـد الطـاعن .... بوصـف أنـه بتـاريخ ١٩٩٨/٥/٣١ بدائرة قسم عابدين ٠ محافظة القاهرة ٠

أحدث عمدا بـالمجنى عليـه . ... الأصـابة المبينـة بـالتقرير الطبـى والتـى أعجزته عن اعماله الشخصية مدة لاتزيد على العشرين يوما ٠

الأمر المعاقب عليه طبقا للمادة ١/٢٤٢ عقوبات ٠

وادعى المجنى عليه .... مدنيا ضد المتهم مطالبا الزامه بتعويض مؤقت قـدره ٥٠١ جنيهـا عـن الأضـرار الماديـة والأدبيـة التـى أصـابته نتيجـة خطـأ الطـاعن وكذلك المصروفات ومقابل اتعاب المحاماة ٠

وبجلسـة ٢٤ أبريـل سنـة ١٩٩٩ قضـت محكمـة أول درجـة حضـوريا بمعاقبـة

الطاعن بغرامة قدرها مائتى جنيها والزامه بأن يؤدى للمدعى بالحق المدنى مبلغا قدره خمسائة وواحد جنيها على سبيل التعويض المؤقت والمصروفات وخمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة ٠

وطعن المحكوم ضده على ذلك الحكم بطريق الأستئناف وبجلسة ١٩٩٩/١١/٣٠ قضت المحكمة الإستئنائافية حضوريا بقبول الأستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف ٠

ولما كان هذا الحكم قد صدر معيبا باطلا فقد طعن عليه المحكوم ضده المذكور بطريق النقض وذلك بتاريخ ٢٧/ ١/ ٢٠٠٠ وقيد الطعن تحت رقم ٢٤ تتابع نيابة القاهرة الكلية ٠

وتم سداد الغرامة والكفالة المقررة قانونا ٠

ونورد فيما يلى أسباب الطعن بالنقض

أسباب الطعن

أولا : **القصور فى البيان** :

ذلك أنه وعلى مايبين من مطالعة مدونات الحكم الأستئنافى المطعون فيه أن المحكمة أحالت فى بيانها لواقعة الدعوى التى قضت بإدانة الطاعن عنها الى ما أورده الحكم الأبتدائى المستأنف ٠

وبالرجوع الى مدونات الحكم الأخير تبين أن المحكمة أجملت واقعة الدعوى إجمالا معيبا يشوبه التعميم والغموض والإبهام . ولم توضح كيفية حدوثها ولا تفاصيلها على نحو يكشف عن أنها فطنت إليها والى بداية الشجار بين الطاعن والمجنى عليه والبادى بالعدوان منهما ولم توضح المحكمة كذلك الظروف والملابسات التى أحاطت بها على نحو يكشف عن أنها المت بها الألمام الكافى والشامل حتى تستطيع الفصل فى التهمة الموجهه للطاعن عن بصر كامل وبصيرة شاملة ٠

وأكتفت المحكمة فى بيان ذلك بالقول بأن المجنى عليه أوضح بأقواله بأن الطاعن اعتدى عليه بالضرب وأحدث اصابته الموصوفة بالتقرير الطبى . وبذلك

تكون المحكمة قد اكتفت في تحصيل واقعة الدعوى بما جاء بأحد الأدلة المطروحة أمامها من واقع أوراق الدعوى بالأضافة الى الدليل المستمد من مذكرة السيد الأستاذ رئيس المحكمة والتى حصلت المحكمة مضمونها والتقرير الطبى الموقع على المجنى عليه ٠

وهذا البيان لأدلة الدعوى لايغنى بحال عن بيانها لواقعة الدعوى التى استقرت فى يقينها واقامت عليها قضاءها بإدانة الطاعن لما نسب اليه ٠

وقد أقتنعت المحكمة الأستئنافيه بمدونات أسباب الحكم المستأنف رغم ماشابها من قصور فى بيان الواقعة التى استقرت فى ذهنها واطمأن اليها ضميرها وتؤكد حدوث تلك الواقعة التى تتكون بها الجريمة المسندة للطاعن والتى عوقب من أجلها بالعقوبة الواردة بمنطوق ذلك الحكم وبذلك انسحب عيب القصور الى الحكم الطعين مادامت المحكمة الأستئنافية قد أعتنقت أسبابه ولم تعمل من جانبها على استكمال ماشابه من عوار القصور فى بيان واقعة الدعوى مكتفية بإبداء مضمون الأدلة وحدها وهو مالا يتفق مع ما أوجبته المادة ٣١٠ اجراءات جنائية من ضرورة اشتمال كل حكم بالإدانة على بيان مفصل وواضح لواقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم بناء عليها على أن يشتمل هذه البيان كيفية حدوثها والظروف والملابسات التى أحاطت بها والتى تتكون منها الأفعال المادية المكونة لها بالأضافة إلى ركنها المعنوى وهو القصد الجنائى ٠

وهو ماقصرت المحكمة فى بيانه اذا اقتصرت فى مدونات الحكم على بيان الدليل القائم ضد الطاعن والمستمد من اقوال المجنى عليه والتى حصلها بقوله إن الطاعن اعتدى عليه بالضرب فى وجهه فأحدث اصابته الموصوفة بالتقرير الطبى وهى عبارة عن خدش أسفل العين اليسرى والتى ناظرها واثبتها وكيل النيابة من محضره ٠

كما أثبت الحكم المستأنف نص المذكرة التى حررها السيد الأستاذ رئيس المحكمة عن الواقعة التى شاهدها وهى دليل آخر حصلته المحكمة وأتخذته سندا

لقضائها بإدانة الطاعن ٠

وهذه الأدلة التى أوردتها المحكمة وبيانها بمدونات الحكم . لا يغنى بحال عن ضرورة بيانها لواقعة الدعوى وكيفية حدوثها والظروف والملابسات التى أحاطت بها . على نحو يوضحها لايشوبه الإجمال التام أو الغموض المطلق وهو العيب الذى تردى فيه الحكم الطعين والذى أغفل كلية بيان تلك الواقعة التى نسبها المجنى عليه للطاعن عملاً بما أوجبه القانون فى هذا الشأن ، . حيث أسقط الحكم المطعون عليه الواقعة التى قضت المحكمة بإدانة الطاعن عنها رغم أنها الوعاء الذى إرتكزت عليها فى قضائها وفى تطبيق القانون على ما تضمنته فى أفعال منسوبة للطاعن بعد اكتمال صورتها أمامها . وهذا الإسقاط والتجهيل للواقعة وعدم بيانها على نحو مفصل وواضح يعجز محكمة النقض عن مباشرة سلطتها فى مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحا على ماجاء بالحكم وانتهى إليه فى قضائه ولا شك أن بيان واقعة الدعوى على هذا النحو الذى أوجبه القانون وبالشروط التى حددها الشارع هى الوسيلة لضمان رقابة محكمة النقض على أسباب الحكم والتأكد من مدى حسن تطبيق القانون على الواقعة التى يتعين على المحكمة بيانها فى تلك الأسباب . إذ أن إغفال بيانها يعجزها عن تطبيق قواعد المنطق القضائى فى استخلاص صورة الواقعة وضمان سلامة هذا المنطق وبعده عن كل ما يصيبه من عوج ويعتريه من عوار أو قصور بالإضافة إلى مراقبة سلامة الإستقراء وصواب الإستنباط والمقدمات التى تؤدى إليهما ٠

وكان على المحكمة الإستئنافية أن تحرص كل الحرص على بيان تلك الواقعة ومضمونها مستخلصة من عيون الأوراق ومصادرها الصحيحة . ولا تكتفى بيان الأدلة التى استندت إليها فى قضائها بالإدانة ، . لأن إيراد تلك الأدلة وحدها لا يغنى عن بيان واقعة الدعوى فى جملتها والتى استقرت فى يقينها واطمأن إليها ضميرها . وهذا البيان يتعين أن يكون واضحا لايشوبه غموض أو إيهام أو إجمال أو تعميم وهو ما قصر الحكم المطعون فيه فى بيانه ولهذا كان معيبا واجب النقض

لقصور بيانه واجمال وتعميم تسبيبه بما لا يتفق وأصول التسبيب الصحيح للإحكام وعلى النحوالذى يتفق وما أوجبه القانون ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" بيان واقعة الدعوى التى قضت المحكمة بإدانة المتهم بناء عليها من أهم الضمانات التى فرضها القانون على المحكمة إذ هو مظهر من مظاهر قيامها بما عليها من واجب تحقيق البحث وإمعان النظر للتعرف على وجه الحقيقة . وحتى يسلم حكمها من مظنة التحكم والإستبداد . ولا تجدى الأسباب أو صورة الواقعة إذا كانت مجملة مشوبة بالتعميم والتجهيل إذ لاتستطيع محكمة النقض من خلالها التصرف على صحة الحكم من فساده ٠

* نقض ١٩٩٠/١٢/١٧ . س ٤١ . ٢٠٠ . ١١٠٩ . طعن ٥٩/١٧٨٤٦ ق
* نقض ١٩٢٩/٢/٢١ . مجموعة عمر . جـ ١ . رقم ١٧٠ . ص ١٧٨

ثانيا : **قصور آخر فى البيان** ٠

ذلك أن المحكمة تساندت فى قضائها بإدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من مذكرة الأستاذ رئيس المحكمة وما جاء بها بأنه تناهى إلى سمعه صوت هرج ومرج خارج القاعة وفوجئ بدخول المجنى عليه وخلفه الطاعن وحدثت مشادة كلامية بينهما أعقبها تعدى الأخير على الأول بالضرب على وجهه ٠

وهو بيان مبتور ومختصر يشوبه الغموض كذلك والتجهيل والإيهام لأن المحكمة لم تبين ماهية الهرج الذى حدث فى قاعة الجلسة والذى أشار إليه رئيس المحكمة بمذكرته وأسباب اقتحام المجنى عليه تلك القاعة وكذلك الطاعن وهى عناصر هامة وجوهرية يقتضيها بيان الواقعة لأنها جزء لايتجزأ منها وهى جميعها تكون عناصر متماسكة لا انفصام بينها بل إن ما حدث أمام السيد رئيس المحكمة لم

يكن إلاّ الحلقة الأخيرة لما كان قد سبقه من أحداث . وذلك على فرض التسليم بأن ماحدث داخل القاعة أمام سيادته قد حدث فعلاً وهو ما لم يحدث فى الحقيقة والواقع . وهذا الجزء من الواقعة والذى حدث قبل الدخول لقاعة الجلسة هو جزء هام وجوهرى فى تكييف الواقعة واسباغ الوصف القانونى الصحيح عليها كما لم تبين المحكمة ماهية الأصوات التى سمعها السيد رئيس المحكمة وما إذا كانت تنطوى على ألفاظ القذف والسب ومضمونها من عدمه ·

ومن هذا كله يتبين أن المحكمة بترت واقعة الدعوى ولم تلم بها الإلمام الكافى واكتفت بتحصيل الأدلة التى استمدتها من أقوال المجنى عليه وما ورد بمذكرة رئيس المحكمة وهى أدلة قاصرة لايمكن أن يستخلص منها الصورة الحقيقية للواقعة وكيفية حدوثها والأسباب والبواعث التى أدت إلى حدوثها وهو مايدل على أن المحكمة لم تلم إلماماً صحيحا بحقيقة الأساس الواقعى الذى أقامت عليه قضاءها مع أنها لو تبينته على واقعة لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ·

ولا محل للقول فى هذا الصدد بأن المحكمة لها أن تجزئ أقوال الشهود ولا تأخذ منها إلاّ ما تقيم عليه قضاءها فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر وفق ما تراه كافيا لإطمئنانها وتكوين عقيدتها فى الدعوى . لأن حد ذلك بداهة ومناطه أن تكون قد أحاطت بظروف الواقعة بأكملها ويكون واضحاً من الحكم ذاته والذى وقعت فيه هذه التجزئة أن المحكمة كانت ملمة بواقعة الدعوى برمتها وبكامل تفاصيلها منذ بدايتها حتى نهايتها ثم مارست بعد ذلك سلطتها فى تجزئتها تعتبر بتر لإحداثها لأن وقوف المحكمة على جزء من الواقعة وفصلها تماماً وكلية عما سبقها من وقائع وأحداث يدل بيقين على أنها لم تتفطن إلى كافة تفاصيلها بما يعجزها عن تقديرها التقدير السديد والمناسب وتطبيق القانون على الوجه الصحيح وهو مايعجز محكمة النقض بالتالى عن مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى بسبب بتر إجزائها وعدم إلمام المحكمة بها على الوجه الأكمل كما سلف البيان ·

هذا ويبين من نص المادة / ٣١٠ إجراءات جنائية أنها استلزمت صراحة بيان الواقعة المستوجبه للعقاب بالإضافة إلى ضرورة بيان الظروف التى وقعت فيها ٠

ولايكفى فى هذا البيان مجرد القول بأن الطاعن اعتدى بالضرب على المجنى عليه على أثر مشادة حدثت بينهما بل كان يتعين على المحكمة استظهار ظروف هذه المشادة وما وقع فى خلالها من أحداث وعدوان والبادى بالإعتداء . وما إذا كان الإعتداء المنسوب للطاعن كان رداً على عدوان آخر وقع عليه كان أشد جسامة وضراوة من عدمه . وهو ما قصرت المحكمة فى بيانه ولهذا جاء حكمها معيبا لقصوره لأن قضاءه بإدانة الطاعن كان بناء على واقعة شابها عوار القصور وجاءت على نحو مبتور اقتصر على مجرد سرد جزء من الوقائع مستمد من أقوال المجنى عليه ومذكرة السيد رئيس المحكمة وكليهما لايعطى صورة صحيحة عن الواقعة لايشوبها إجمال أو غموض ولهذا كان الحكم معيباً متعين النقض ٠

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الحكم يكون معيباً إذا كانت المحكمة قد بترت واقعة الدعوى فأدى ذلك إلى عدم إلمامها إلماماً صحيحا بحقيقة الأساس الذى قامت عليها مع أنها لو تبينته على واقعه لكان من المحتمل أن يتغير وجه رأيها فى الدعوى ، . ولايقدح فى ذلك ماهو مقرر أن من حق محكمة الموضوع أن تجزئ قول الشاهد والواقعة فتأخذ ببعض منهما دون البعض الآخر . لأن حد ذلك ومناطه أن يكون واضحا من الحكم الذى وقعت فيه تلك التجزئة أن المحكمة قد أحاطت بكل هذه الأمور والوقائع إحاطة تامة وألمت بها إلماماً كاملاً ومارست سلطتها فى تجزئتها بغير بتر لفحواها إذ أن وقوف المحكمة عند هذا الحد ينصرف إلى أنها لم تفطن إليها مما يصم استدلالها بالقصور فى التسبيب فضلاً الفساد فى الإستدلال ٠

* نقض ١٩٧٤/١/٢٥ . س ٢٥ . ١٦٥ . ٧٦٥ . طعن ٤٤/٨٩١ ق

وقضت محكمة النقض بأن :

" القانون أوجب فى كل حكم صادر بالإدانة أن يشتمل على بيان لواقعة الدعوبالمستوجبة للعقوبة بياناً يتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها . وأن تبين الأدلة المستخلصة منها ومضمون كل دليل من أدلة الثبوت التى استند إليها كى تتمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم وإلاّ كان معيباً لقصوره ٠

* نقض ١٩٨٩/٢/٢٢ .س ٤٠ . ٤٩ .٣١٠ طعن ٥٨/٤٩٤ ق

ثالثا : **قصور آخر فى التسبيب وخطأ فى الإسناد ٠**

فقد تساندت المحكمة كذلك فى قضائها بإدانة الطاعن بمدونات الحكم الإستئنافى المطعون عليه إلى الدليل المستمد من مناظرة السيد وكيل النيابة للمجنى عليه حال سؤاله بالتحقيقات وأنه أثبت بمحضره وجود دماء على وجهه ولكن تلك المناظرة لم تثبت رؤيته لذلك الخدش اسف عينه اليسرى والوارد بالتقرير الطبى الذى استندت إليه المحكمة كذلك فى إدانة الطاعن ، .ولم توضح المحكمة سبب هذه الدماء ولا مصدرها وكيفية استدلالها على أنها تساند أقوال المجنى عليه مع أن وجود تلك الدماء . على فرض أنها لوثت وجه المجنى عليه . لايدل بذاته على أنها ناشئة من الخدش البسيط الذى وجد أسفل عينه اليسرى كما جاء بالتقرير الطبى . علما بأن ذلك الخدش لا ينزف دماً وإلاّ اعتبر جرحا وليس خدشاً كما هى معلوم للكافة ٠

وبذلك يكون استدلال المحكمة على مناظرة وكيل النيابة للمجنى عليه ومادلت عليه من مظاهر وقد جاء قاصراً لايفيد حتماً أن الطاعن إعتدى على المجنى عليه بالضرب وأحدث إصابته ، . لأن وجود الدماء على وجهه لايفيد حتماً بأنه مصاب بخدش أسفل العين ولو كان ذلك الخدش موجوداً وقت المناظرة لاثبته وكيل النيابة فى محضره ، . ولكن خلو ذلك المحضر من الإشارة إلى تلك الإصابة رغم أن مناظرة المحقق جاءت فى أعقاب الحادث مباشرة ولم يكن قد مضى عليه إلاّ فترة وجيزة

يؤكد ويقطع بأن تلك الإصابة لم تكن قائمة وقت المناظرة وأنها حدثت فى وقت لاحق بعد الواقعة وبطريق الإفتعال لتضخيم مسئولية الطاعن والإيهام بواقعة التعدى المنسوب إليه واسناد الإصابة ظلما إليه واتهامه بإحداثها على خلاف الحقيقة والواقع فى الفترة التى انقضت بين إرساله إلى المستشفى لتوقيع الكشف الطبى عليه وأجراء ذلك الكشف وهى فترة ليست قصيرة واستغرقت عدة ساعات تمكن من خلالها المجنى عليه أو أى شخص آخر بالإتفاق معه وبتمريضه من أحداث الخدش المشار إليه بوجهه لتحقيق ذلك الغرض الآثم الذى ابتغى المجنى عليه تحقيقه وعلى النحو السالف البيان ٠

وبذلك تكون المحكمة وقد استندت إلى مناظرة وكيل النيابة للمجنى عليه وما ورد بتلك المناظرة واتخذتها دليلاً ضد الطاعن على أنه اعتدى عليه فى حين أنها لا تصلح أساسا لمساندة إدعائه فى ظل الظروف والملابسات التى تمت فيها المناظرة المشار إليها . لعدم اللزوم العقلى والمنطقى للنتيجة التى إنتهت إليها بناء على ذلك العنصر الذى ثبت للمحكمة منها ، . إذ لايستبعد أن تكون الدماء التى شاهدها وكيل النيابة من أى مصدر آخر خلاف ذلك الخدش خاصةً وقد أسهم العديد من أفراد الجمهور فى فض التعدى الواقع من المجنى عليه على الطاعن والذى بادره بالعدوان واتلف نظارته الطبيه فى خلال ذلك الإعتداء كما هو ثابت بالأوراق . وهو ما يصم الحكم المطعون فيه فوق قصوره بالفساد فى الإستدلال والتعسف فى الإستنتاج لما هو مقرر بأن الحكم يكون مشوباً بهذه العيوب إذ إنطوى على عيب يمس سلامة الإستنباط ويتحقق ذلك فى حالة عدم اللزوم المنطقى للنتيجة التى انتهت إليها المحكمة بناء على أحد العناصر التى تبينت لديها ٠

* نقض ١٩٨١/٦/٥ . طعن ٢٤٧٥ لسنة ٤٤ ق

* **وقضت محكمة النقض بأنه** :

" يلزم فى أصول الإستدلال أن يكون الدليل الذى يعول عليه الحكم مؤديا إلى ما رتبه من نتائج من غير تعسف فى الإستنتاج ولا يتنافر مع حكم العقل والمنطق " ٠

* نقض ١٧/١٠/١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٥٨ . ٨٧٨ . طعن ٦١٥/ ٥٥ق

* نقض ٢٤ / ١/ ١٩٧٧ . س ٢٨ . ٢٨ . ١٣٢. طعن ١٠٨٧/٤٦ ق

كما أخطأت المحكمة فى الإسناد وخالفت الثابت بالأوراق عندما أوردت بمدونات أسباب حكمها المطعون عليه أن الطاعن أحدث بالمجنى عليه إصابة تقرر لعلاجها مدة لاتقل عن عشرين يوما فى حين أن التقرير الطبى الموقع عليه والمستمد منه وصف تلك الإصابة والذى ورد به أنها لا تعدو مجرد خدش أسفل العين اليسرى . خلا مما يفيد أن علاج ذلك الخدش يحتاج لفترة أقل من العشرين يوما ٠

وعلى ذلك فما كان للمحكمة أن تقرر علاجا لهذا الخدش وعلى هذا النحو مادام التقرير الطبى الصادر من المستشفى قد جاء خلوا من مدة معينة للعلاج بما يعنى حتما وعقلا أنه لايحتاج لأى فترة لعلاجه ٠

وبذلك تكون المحكمة قد أخطأت فى وصف اصابة المجنى عليه وأضفت عليه وصفا لايتفق مع ماهو ثابت عنها بمصدرها الصحيح المستمدة منه وهو التقرير الطبى الصادر من الجهة المختصة والفنية وهى المستشفى الذى أوقع طبيبها الكشف عليه ٠٠ وهو مايصم الحكم المطعون فيه بحكم بعيب الخطأ فى الأسناد ومخالفة الثابت بالأوراق ٠ لما هو مقرر بأن الحكم يكون معيبا اذا استند الى واقعة فى قضائه بالأدانة . لا أصل لها بأوراق الدعوى أو بالمستندات المقدمة بها ولأبتنائه بذلك على دليل فاسد٠

ولايقدح فى ذلك أن يكون المجنى عليه قد أورد بأقواله أنه شفى من اصابته المذكورة فى مدة أقل من عشرين يوما . لأن فترة العلاج والمدة التى استغرقته وما إذا كانت الاصابة تحتاج أصلا لفترة لكى يبرأ منها المصاب أم انها لاتحتاج لأى علاج أو أية فترة لتمامه تعد من الأمور الفنية الخالصة التى لايجوز لأحد الخوض فيها أو

ابداء رأى فى شأنها سوى المختص فنيا وهو الطبيب الشرعى أو أى طبيب آخر سواه ٠

أما اعتماد المحكمة على غير المختص وغير ذوى الخبرة ومنهم المجنى عليه بالذات لتقرير مدة العلاج فأمر غير جائز ومحظور عليها ويفسد قضاء الحكم واستدلاله فضلا عما شابه من قصور ومخالفة للثابت بالأوراق بما يعيبه ويستوجب نقضه ٠ لأنها بذلك تكون قد خاضت بنفسها فى أمور فنية بحتة ليس لها الخوض فيها ولم تلتزم بنص ما ورد بالتقرير الطبى الخاص بالمجنى عليه وما أنبأ به فحواه ٠

ومن المقرر فى هذا الشأن أنه لئن كان للمحكمة السلطة المطلقة فى تقدير القوة التدليلية لعناصر الدعوى المطروحة على بساط البحث . إلا أن هذا مشروط بأن تكون المسألة المطروحة ليست من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها اليها لابداء الرأى فيها ٠

* نقض ١٩٧٣/٤/١. س ٢٤ . ٩٢ . ٤٥١ . طعن رقم ٤٣/١٢٣ ق

ولايخفى ان هذا الحظر من الخوض فى الأمور الفنية الخالصة وان كان قائما ومفروضا على المحكمة التى تفصل فى موضوع الدعوى بما لها من سلطة الحكم . فهو قائم كذلك ومحظور من باب أولى على المجنى عليه وهو من آحاد الناس وليس من ذوى الخبرة وأهل الفن فى الأمور الطبية ومنها تحديد فترة العلاج ٠

ولا يغير من ذلك . أن تكون المادة ١/٢٤٢ عقوبات المطبقة على واقعة الدعوى والتى عوقب بمقتضاها الطاعن أنما تعاقب على واقعة الأعتداء على جسم المجنى عليه والمساس بسلامته وتتوافر المسئولية عن تلك الجريمة ولو لم يترك التعدى أى أثر بالجسم وسلامته . لأن المحكمة أدخلت فى اعتبارها عند وزن عناصر الواقعة وأدلتها وعند تكوين عقيدتها فيها ما يفيد أن التقرير الطبى ورد به ما يدل على أن الخدش الذى اصاب وجه المجنى عليه اسفل عينه اليسرى بلغ من الجسامة درجة معينة وتقرر لعلاجه من أجلها مدة لاتقل عن عشرين يوما ٠

وبالتالى فلا يتصور أن يكون الطاعن قد أحدث بنفسه أو كلف غيره بأحداثه به . إذ لايحدث الشخص بالنفس إلا الأصابة البسيطة التافهة التى لاتحتاج إلى علاج . كما أنه من السهل واليسير على المجنى عليه إحداث الخدش الذى لايحتاج لعلاج ويكفى أن يمر بأظفره على الوجه مع الضغط البسيط على الجلد حتى يحدث تلك الأصابة (الخدش) دون أن يشعر بأى ألم لأنه سطحى لايترك أثرا ولا يعد جرحا ولا يحدث ألما ٠

ولهذا فإن خطأ المحكمة فى تحصيل مضمون التقرير الطبى السالف الذكر واعتقادها الخاطىء بأن مؤداه وما ورد به شمل تقريرا عن مدة العلاج وهى أن الأصابة احتاجت لشفائها تلك المدة على خلاف الواقع والحقيقة . هذا الخطأ يعد مؤثرا فى منطق الحكم الطعين وصحة استدلاله ٠ بما يعيبه ويستوجب نقضه اذ لم يعد يعرف وجه رأى المحكمة فى صحة دفاع الطاعن وتقديره ولا وزنها لأقوال المجنى عليه وصحة تصويره للواقعة لو أنها تفطنت إلى أن الخدش المشار اليه فى وجهه لم يكن يحتاج لأى علاج وأنه تافه بل بالغ التفاهة ولهذا كان احتمال إحداثه بنفسه هو الأدنى للواقع والأقرب للحقيقة . ولايعد ذلك تدخلا فى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واقتناعها فى تقدير الواقعة وصورتها بحرية كاملة دون قيد عليها . لأن شرط استعمال تلك السلطة وهذا الحق مشروط بداهة بأن يكون تحصيلها لوقائع الدعوى وكل دليل من أدلتها التى تتساند إليها فى قضائها بالأدانة له أصله الصحيح من عيون الأوراق والمستندات المقدمة فيها ٠

وذلك حتى يستقيم قضاءها ويكون مقاما على اساس صحيح من الواقع المطروح عليها والذى تمت مناقشته فى حضور المتهم (الطاعن) والمدافع عنه ٠ ولأن سلامة منطق الحكم القضائى وصحته تستلزم سلامة مقدماته وصحة تلك المقدمات ومطابقتها للواقع والحقيقة المرصودة بالأوراق ٠

ولأن المنطق المعوج للمقدمات التى تبسطها المحكمة فى مدونات حكمها يؤدى حتما إلى نتيجة معوجة ٠

ولهذا كان خطأ الحكم السالف الذكر والسابق بيانه فى تحصيل مؤدى ومضمون التقرير الطبى مؤثرا فى عقيدة المحكمة وفى النتيجة التى خلصت اليها وهو ما عاب حكمها المطعون عليه واستوجب نقضه ٠

كما لايغير من ذلك أن يكون وصف النيابة العامة . سلطة الإتهام . للواقعة قد تضمن مايفيد أن اصابة المجنى عليه تقرر لعلاجها مدة لاتزيد عن عشرين يوما ٠

لأن هذا الوصف من سلطة الأتهام ليس نهائيا ولا تتقيد به المحكمة وهى سلطة الحكم بل عليها أن تطبق الوصف القانونى الصحيح على واقعة الدعوى ولا تتقيد بما وصفته به فى أمر الأحالة ٠

وإذا لم تطبق هذا الوصف المنطبق عليها واللازم تطبيقه كان حكمها معيبا واجب النقض لأن تكييف الواقعة وانزال حكم القانون عليها من الأمور التى لاتتصل بالواقع التى يملك القاضى حرية مطلقة فى تقديرها . وانما هو من أعمال القانون الذى تراقبه محكمة النقض وتتأكد من صحة هذا التكيف ولهذا أضحى من واجب المحكمة عدم التقييد بالتكيف الذى تثبته سلطة التحقيق على الواقعة أو سلطة الأتهام عملا بالمادة ٣٠٨ اجراءات جنائية وهذا الأمر ليس رخصة للمحكمة خاضعا لمحض ارادتها بل هو واجب عليها . وعليها أن تمحص الواقعة المطروحة عليها بجميع اوصافها وأن تطبق عليها نصوص القانون تطبيقياً صحيحاً . وإلاً كان حكمها معيباً واجب النقض ٠

* نقض ١٩٦٤/٦/٨ . س ١٥ . ٩٤ . ٤٧٦
* نقض ١٩٦٤/٥/١٢ . س ١٥ . ٧٤ . ٣٨٠
* نقض ١٩٦٥/٦/١ . س ١٦ . ١٠٨ . ٥٣٨
* نقض ١٩٧٢/١٢/١٧ . س ٢٣ . ٣١٣ . ١٣٩٣
* نقض ١٩٧٢/٥/٢١ . س ٢٣ . ١٧١ . ٧٦٨ . طعن ٤٢/٣٥١ق

هذا إلى أن وصف التهمة التى تسبغه النيابة العامة على الواقعة والتى تبينها فى أمر الأحالة وهى خصم فى الدعوى ليس نهائياً ولا يُعد وعن كونه مجرد رأى لها ويجب ألاً تنزله المحكمة من نفسها منزلة الحقائق الثابتة لمجرد وروده فى ذلك الأمر دون ان تعمل واجبها فى مواجهته وتمحيصه . وتطبق الوصف القانونى المنطبق على الواقعة ووفق ما هو ثابت بأوراق الدعوى . وما يطابق ما رُصد بها وبالمستندات المقدمة فيها ولأن واجب المحكمة فى المقام الأول تطبيق القانون على الوجه الصحيح بما لا يتفق والواقع المطروح عليها وليس لها أن تكون عقيدتها بناء على رأى آخر لسواها ولا بما لا يتفق مع الواقع المستمد مصدره الصحيح من أوراق الدعوى وإلاً كان حكمها معيباً واجب النقض كما هو الحال فى الحكم المطعون فيه .

* نقض ١٩٨٣/٣/١٧ . ٣٤ . ٧٩ . ٣٩٢

* **وقضت محكمة النقض بأن** :

" الحكم يكون معيباً إذا أقام قضاءه على دليل أو مستند لا أصل له بالأوراق أو يخالف الثابت بها لابتنائه على أساس فاسد "

* نقض ١٩٨٥/٥/١٦ . س ٣٦ . ١٢٠ . ٦٧٧ . طعن ٢٧٤٣/٥٤ق
* نقض ١٩٨٤/١/١٥ . س ٣٥ . ٨ . ٥٠

رابعاً : **قصور آخر فى التسبيب** :

ذلك أن دفاع الطاعن قام أساسا سواء فى المرافعة الشفوية أو فى مذكرته المكملة لدفاعه الشفوى والتى تُعد جزءاً لا يتجزأ منه . على ان المجنى عليه هو الذى بادره بالعدوان والسب والإهانة وأنه تطاول عليه وأوسعه ضرباً ولكماً فى كافة أجزاء جسمه ولما حاول الفرار أمسك به وقام بضبطه بمساعده عدد من الحاضرين بالمحكمة الذين تواجدوا فى ساحتها وأنه لم يستعمل القوة ضده إلاً بالقدر اللازم لهذا الضبط وحتى لا يستطيع الفرار والهروب . وهو ما يعنى ان الطاعن كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه إزاء الخطر الجسيم الذى تعرض له من المجنى عليه والذى

أخذ طابعاً مستمراً ومتواصلاً ويهدده ويهدر كرامته بخطر بالغ إذ أن إستمراره على هذا النحو من شأنه أن يعرضه للإصابات البالغة والجسيمة ٠

ولم يكن فى إستطاعته فى الظروف المحيطة به والملابسات التى مرت بها الواقعة على هذا النحو أن يستعين بالسلطات العامة لوقف هذا العدوان ومنع إستمراراه مع ما يهدده من أخطار إذ كان تدخل السلطات فى الوقت المناسب أمراً بعيداً بل مستحيلاً ٠

كما انه لم يستعمل القوة ضد المجنى عليه إلاً بقدر اللازم للإمساك به والحيلولة دون فراره وعلى الفرض جدلاً بأنه إستعمل تلك القوة ضدة إلاً أن هذا لم يكن إلاً إستعمالا لحقه فى الدفاع الشرعى عن نفسه إزاء هذا الخطر الماثل أمامه والذى اخذ يتطور منذراً بأوخم العواقب وأفدح الضرر وهذا الحق يبيح له إستعمال القوة بالقدر المناسب متى كانت لازمة لوقف هذا العدوان ومنع تلاحقه وإستمراره بما يرفع وصف الأثم عن الفعل المسند إليه وهو إحداث خدش بوجه المجنى عليه وهذا الخدش مع تفاهته يؤكد أنه لم يكن نتيجة إعتداء الطاعن عليه بل كان ناشئاً عن إستعمال القوة . إن كان قد إستعملها . ضده لمنعه من الهرب ووقف الإعتداء الذى صدر منه على الطاعن وهدده بالخطر الجسيم على حياته وسمعته وكرامته وذلك كله عملاً بالحق المنصوص عليه فى المادة ٢٤٥ عقوبات والتى تنص على أنه لا عقاب على من إستعمل القوة ضد خصمه وهو فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله إذا لم يكن هناك وسيلة أخرى لمنع إستمرار هذا العدوان ٠

وهذا الدفع مستفاد حتماً وبطريق اللزوم العقلى والمنطقى من عبارات الدفاع وما دونه بمذكرته إذ لا يفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستفاد منها إلاً هذا المضمون٠

ولأنه لا يشترك فى التمسك بحق الدفاع الشرعى لدرء المسئولية عن المتهم أن يكون ذلك الدفع مصاغاً فى عبارات عامه وألفاظ معينة بل يكفى أن يكون مفهوماً دلالة وضمناً ما دام هذا الفهم واضحاً دون لبس أو غموض كما هو الحال فى

عبارات وألفاظ الطاعن والتى جاءت بدفاعه الشفوى والمسطور بمذكرته ٠

وهذا العبارات الواردة بالمذكرة ونصها أن هناك تهجما سابقاً من المجنى عليه ضد الطاعن وأن المجنى عليه هو البادئ بالعدوان . وهى عبارات قاطعة فى الدلالة على التمسك بحق الدفاع الشرعى القائم فى جانب الطاعن دون أن يذكر هذا الدفع صراحة وبألفاظة وعباراته المعتادة ٠

* **وقضت لذلك محكمة النقض وقالت** :

" من المقرر أن الدفع بقيام حالة الدفاع الشرعى من الدفوع الجوهرية التى ينبغى على المحكمة مناقشتها فى حكمها وترد عليها إذ أن من شأنه . لو صح . أن يؤثر فى مسئولية الطاعن ولا يشترط فى التمسك بحالة الدفاع عن النفس أو المال ايراده بصريح لفظه وبعبارته المألوفة بل يكفى أن يكون مفهوما دلالة وضمنا مادام هذا الفهم واضحا دون لبس أو غموض ٠

* نقض ١٩٧٢/٤/٢٤ السنة ٢٣ ص ٦٠٦ رقم ١٣٦ طعن ٢٤٥ لسنة ٤٢ ق
* نقض ١٩٨٨/٢/٣ السنة ٣٩ ص ٢٤٠ رقم ٣١ طعن ٤٠٣٣ لسنة ٥٧ ق

وقضت : بأن الدفاع المسطور فى مذكرة مصرح بتقديمها هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه ان لم يكن قد أبدى فيها وعلى المحكمة مواجهة الدفاع الجوهرى المبدى بها وإلا كان حكمها معيبا لقصوره ٠

* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ السنة ٢٤ ص ١٢٨٠ رقم ٢٦٠ طعن ٧٥٣ لسنة ٤٣ ق

كما أنه لايشترط كذلك أن يعترف الطاعن بإعتدائه على المجنى عليه حتى يستقيم تمسكه بالدفع بتوافر حالة الدفاع الشرعى لديه لأن حقه فى التمسك بهذا الدفع الجوهرى قائم ولو ظل منكرا لواقعة استعمال القوة من جانبه لدرء ذلك العدوان ومواجهة الخطر الداهم الذى تعرض له وداهمه ولا يقدح فى ذلك أيضاً أن يكون الكشف الطبى على الطاعن قد أثبت خلوه من الإصابات أو أى إيذاء بجسمه وسلامته البدنية . لأنه لا يُشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يقع بالفعل إعتداء على

نفس المدافع أو على ماله بل يكفى لقيامها أن يقع فعل يخشى منه حصول هذا العدوان . والعبرة فى ذلك بتقدير الطاعن فى الظروف والملابسات التى احاطت به . ولا شك أن تلك الظروف التى مر بها الطاعن كانت تتيح له إستعمال القوة ضد المجنى عليه لوقف إعتدائه عليه وعدوانه المستمر على نفسه وعلى سمعته وكرامته .

ولا يجوز للمحكمة ان تبنى حكمها بناء على حكمها هى وتفكيرها الشخصى المطمئن والبعيد كل البعد عن الواقعة ذاتها . بيد ان المحكمة لم تدخل فى تقديرها هذه الظروف المحيطة بالطاعن بأكملها ولم تقدر موقفه ومدى الخطر الذى احاط به وأسقطت كل ذلك من إعتبارها وتقديرها وقصت فى الدعوى بإدانة الطاعن ولم تحفل بدفاع الطاعن السالف الذكر والذى يؤيده واقع الدعوى ومجرى أحداثها على نحو ما هو وارد بمذكرة الطاعن التى يرفقها بهذه الأسباب لتكون مكملة لها وجزءاً لا يتجزأ منها .

وبذلك تكون المحكمة وقد اخلت بحقه فى الدفاع إذ لم تتصد بالرد على دفعه بتوافر حقه فى الدفاع الشرعى عن نفسه وكرامته وسمعته وهو محام يتمتع بسمعة ممتازة وقد وجه له المجنى عليه العديد من ألفاظ الإهانة والتحقير الواردة بالتحقيقات وبمذكرة الدفاع سالفة الذكر والمرفقة بأسباب هذا الطعن مما كان يقتضى منها تحقيق هذا الدفع الذى يتغير به حتماً وجه الرأى فى الدعوى بلوغاً لغاية الأمر فيه أو الرد عليه بما يسرغ إطراحه أن هى رأت الإلتفات عنه وعدم التعويل عليه ولهذا كان حكمها الطعين معيباً متعين النقض والإحالة .

* **<u>وقضت محكمة النقض بأنه</u>** :

" لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى إعتراف المدافع بالجريمة "

* نقض ١٩٦٤/١٠/١٦ . س١٥ . ١٢٣ . ٦٢٤ . طعن ٣٤/٤٨٣ق

* نقض١٩٥٧/١١/١١ . س ٨ . ٢٤١ . ٨٨٧ . طعن ٢٧/٩٠٠ق

* نقض ١٩٧٩/٤/١٥ . س ٣٠ . ١٠٠ . ٤٧٧ . طعن ٤٨/١٧١٣ق

* **<u>وقضت كذلك بأنه</u>** :

" لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يقع بالفعل إعتداء على النفس او على المال بل يكفى لقيامها أن يقع فعل يخشى منه حصول هذا الإعتداء . والعبرة فى ذلك بتقدير المدافع فى الظروف التى كان فيها بشرط ان يكون تقديره مبنياً على أسباب مقبولة من شأنها أن تبرره ولا يجوز للمحكمة أن تنفى قيام هذه الحالة بناء على حكمها هى نتيجة تفكيرها الهادئ المطمئن وإلاً كان حكمها معيباً واجب النقض "

* نقض ١٩٥٠/٣/٦ . طعن ١٩/١٩٣٤ق مج الربع قرن ص ١٧٦
* نقض ١٩٥٦/٤/٢٤ . س ٧ . ١٨٥ . ٦٦٣

بل أن القانون لا يوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الفاع الشرعى أن يكون الإعتداء حقيقياً بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الإعتداء وهمياً متى كانت الظروف والملابسات تلقى فى روع المدافع أن هناك إعتداء جدياً وحقيقياً موجهاً إليه .

* نقض١٩٥١/٤/٩ . طعن رقم ٢١/٦٣ق مج الربع قرن ص ١٧٦
* نقض ١٩٤٤/١٢/٢٥ . طعن رقم ١٥/٤٠ق مج الربع قرن ص ١٧٦

كما لم تفطن المحكمة كذلك إلى ما ثبت من تلف النظارة الطبية التى كان يستعملها الطاعن نتيجة إعتداء المجنى عليه على شخصه بالضرب الذى أسفر عن هذا الإتلاف الثابت بالأوراق (ص ٧ بالتحقيقات) حيث أثبت وكيل النيابة فى محضره تلك المناظرة وأوضح بالمحضر ما نصه :

* " قمنا بمناظرة النظارة الخاصة بالماثل (الطاعن) أمامنا فألقينا بها إعوجاجاً " .

وهو ما يؤكد ويقطع بأن المجنى عليه كان هو البادئ بالعدوان على الطاعن وأن

عدوانه إتخذ مظهراً إيجابياً إمتد إلى جمسه ونظارته الطبية التى كان يرتديها وقت أن أطبق عليه وإنهال عليه ضرباً ولكماً وهو ما توافر به حالة الدفاع الشرعى التى أوردها الطاعن دفاعه الشفوى المسطور على نحو ما سلف بيانه وإذ أمسكت المحكمة عن تفنيد هذا الدفع الجوهرى وإيراد الأسباب التى تسوغ إطراحه وأن هذا مما ينبئ عن انها لم تقسطه حقه إيراداً له ورداً عليه كما يدل كذلك على أنها لم تمحص الواقعة التمحيص الشامل والكافى والذى يهيئ لها فرصة التعرف على الحقيقة بما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه والإحالة ٠

<u>خامساً</u> : **<u>قصور آخر فى التسبيب واخلال آخر بحق الدفاع</u>** :

فقد تمسك دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بضرورة إستدعاء الأستاذ محمد ضياء الدين مصطفى قاضى المحكمة محرر المذكرة عن الواقعة وشاهدها وكذلك المجنى عليه والشاهدين مدحت محمد رمضان وعبد الجابر عبد المنعم عطيه وهما من شهود الواقعة لمناقشتهما بالجلسة العلنية بحضور المتهم (الطاعن) والمدافع عنه ٠

بيد أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب بما أخل بدفاعه . لأن المحاكمات الجنائية تقوم أساساً بناء على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة ولهذا فإن من حق الدفاع التمسك بطلب سماع الشهود فى آية مرحلة تكون عليها المحاكمة ما دام بابها مفتوحاً ولم يغلق بعد وقد نصت على ذلك المادة ٢٨٩ إجراءات جنائية ولا يترخص القانون فى هذا الواجب إلاً إذا تنازل الدفاع عن هذا الحق صراحة أو ضمناً على تقدير بأن سماع المحكمة لشهادة الشاهد ومناقشته وما يبدو عليه من إضطراب والتفرس فى وجهه كل ذلك قد يُعين القاضى على وزن شهادته وتقديرها على نحو يؤثر فى عقيدته ويجعله يقتنع بوجهة نظر قد تختلف عن العقيدة التى كونها فى شأن تلك الشهادة قبل سماعه ٠

ولم تعبأ المحكمة بهذا الطلب وإستمرت فى نظر الدعوى لحين صدور الحكم

الطعين مما أخل بحق الدفاع لما هو مقرر بأن الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيقات التى تجريها المحكمة فى الجلسة ويسمع فيها القاضى الشهود ما دام سماعهم ممكناً ولم يتنازل المدافع عن المتهم عن سماعهم صراحة أو ضمناً ولأن التفرس فى حالة الشاهد النفسية وقت أداء الشهادة أو إضطرابه مما يعين القاضى على تقدير أقواله حق قدرها . ولأن العبرة بما يبديه الشاهد فى جلسة المحاكمة من شهادة ويسع الدفاع مناقشتها لا بما يرصده من أقوال بالتحقيقات . ولإحتمال أن تجئ الشهادة التى يسمعها القاضى لأول مرة بما يقنعه بغير ما إقتنع به قبل سماعه ٠

* نقض ١٩٨٥/١٠/٢ . س ٣٦ . ١٤١ . ٨٠١ . طعن ٥٥/١٦٠٥ق

* **<u>وإستقر قضاء المحكمة العليا على ذلك وقضى بأن</u>** :ـ

" المحاكمات الجنائية تقوم على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بجلسة المحاكمة وتسمع فيها الشهود فى مواجهة المتهم سواء لإثبات التهمة أو لنفيها ما دام سماعهم ممكناً ويتعين على المحكمة إجابة الدفاع إلى طلبه سماع شهود الإثبات أو الواقعة ولو لم يرد لهم ذكر فى قائمة الشهود المقدمة من سلطة الإتهام لأنها الملاذ الأخير الذى يتعين أن ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامة فيما تبينه فى قائمة شهود الإثبات أو تسقطه من أسماء الشهود الذين عاينوا الواقعة او يمكن أن يكونوا عاينوها وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقه بغبر حق وهو ما تأباه العدالة أشد الأباء " ٠

* نقض ١٩٨٦/١١/٣٠ . س ٣٧ . ١٧٩ . ٩٤٣ . طعن ٥٦/٤٠٧١ ق
* نقض ١٩٧٦/١٢/١٩ . س ٢٧ . ٢١٥ . ٩٤٨ . طعن ٤٦/٨٤٢ ق

* **<u>وقضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأن</u>** : ▪

" أن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول وواجب على المحكمة تحقيق الدليل مادام تحقيقه ممكنا وبغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لايصح أن يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه "٠

* نقض ٧٨/٤/٢٤ . س٢٩. ٨٤ . ٤٤٢
* نقض ٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ٨٤/١١/٢٥ . س٣٥ . ١٨٥ . ٨٢١
* نقض ٨٣/٥/١١ . س٣٤ . ١٢٤ . ٦٢١
* نقض ٤٥/١١/٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . رقم /٢ . ص ٢
* نقض ٤٦/٣/٢٥ . مجموعة القواعد القانونية . ج ٧ . ١٢٠ . ١١٣

* **<u>كما قضت محكمة النقض بأنه</u>** : ▪

" الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بالجلسة وتسمع فيه فى مواجهة المتهم شهادات الشهود مادام سماعهم ممكنا " ٠

* نقض ٨٢/١١/١١ . س ٣٣ . ١٧٩ . ٨٧٠
* نقض ٧٨/١/٣٠. س ٢٩ . ٢١ . ١٢٠
* نقض ٧٣/٣/٢٦ . س ٢٤ . ٨٦ . ٤١٢
* نقض ٧٣/٤/١ . س ٢٤ . ٩٣ . ٤٥٦

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" التحقيقات الأولية لا تصلح أساساً تبنى عليها الأحكام ، بل الواجب دائماً أن يؤسس الحكم على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة " .

* نقض ١٩٣٣/١/١ . مجموعة القواعد القانونية (عمر) . جـ٤ . ٣٥ . ٣٢

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" سماع الشاهد لايتعلق بما أبداه فى التحقيقات بما يطابق أو يخالف غيره من الشهود بل بما يبديه فى جلسة المحاكمة ويسع الدفاع مناقشته أظهارا لوجه الحقيقة " .

* نقض ١٩٧٣/٦/٣ . س٢٤ . ١٤٤ . ٩٦٩
* نقض ٦٩/١٠/١٣ . س ٢٠ . ٢١٠ . ١٠٦٩

* **كما قضت محكمة النقض بأنه** : ـ

" لا يقدح فى واجب المحكمة القيام بالتحقيق الواجب عليها ، أن يسكت الدفاع عن طلبه ، وقالت : أن الدفاع الذى قصد به تكذيب أقوال الشاهد لايسوغ الإعراض عنه بقالة الأطمئنان الى ماشهد به الشاهد المذكور لما يمثله هذا الرد من مصادرة للدفاع قبل أن ينحسم أمره بتحقيق تجريه المحكمة ولايقدح فى هذا أن يسكت الدفاع عن طلب أجراء هذا التحقيق مادام أن دفاعه ينطوى على المطالبة بإجرائه " .

* نقض ٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

كما لم تفطن المحكمة كلية لما شهد به الشاهدان مدحت محمد رمضان وعبد الجابر عبد المنعم عطية وقد شهدا بأن الطاعن لم يعتد على المجنى عليه رغم أنهما من شهود الواقعة وعاصرا أحداثها منذ بدايتها . وهو ما ينبئ عن أنها لم تحط بالدعوى وظروفها إحاطة تامة يهيئ لها الفرصة للفصل فيها عن بصر وبصيرة وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه ويستجوب نقضه .

كما تمسك الدفاع كذلك بأن الإعتداء المنسوب للطاعن ليس من شأنه أن يحدث خدشاً بوجهه وأن هذا الخدش مفتعل وأحدثه المجنى عليه بنفسه حتى يفلت

من مسئولية تعديه بالضرب على الطاعن ولينفى حالة الدفاع الشرعى التى كان عليها الأخير . ولم تحقق المحكمة ذلك الدفاع الجوهرى الذى يظاهره واقع الحال فى الدعوى والظروف الملابسات التى احاطت بها . وهذا التحقيق كان يتعين إجراءه بواسطه الخبير الفنى وهو الطبيب الشرعى بإعتباره المختص فنياً بإبداء الرأى فى هذه الأمور الفنية الخالصة والتى لا يستطيع أحد الخوض فيها سواه . كما أنه دفاع جوهرى يمكن ان يتغير به لو صح وجه الرأى فى الدعوى فضلاً عن انه ظاهر التعلق بالدعوى ولازم للفصل فيها وممكن وليس مستحيلاً ٠

* **وقد عبر عن ذلك الطاعن فى أقواله صراحة بالتحقيقات وقال ص ٦ ما نصه** :

جـ : هذا الجرح مفتعل وإفتعله المجنى عليه بنفسه ليوهم العدالة بأنه معتدى عليه وأنا قلت له إخرس بناء على تعديه علىَّ وهو بيحاول يبرأ نفسه ٠

كما قصرت المحكمة كذلك فى إرسال الطاعن إلى الطبيب الشرعى لبيان ما حاق به من إصابات نتيجة إعتداء المجنى عليه أثناء الواقعة خاصة وأن الطبيب الذى اوقع الكشف الطبر عليه قد طلب إرساله للإخصائى لتوقيع هذا الكشف لأن خبرته المحدودة لم تمكنه من تحديد الإصابة ومداها . وفات على سلطة التحقيق إستكمال هذا التحقيق ولم تدارك المحكمة هذا القصور وأمسكت عن واجبها فى إستكمال أوجه النقض والقصور التى شابت التحقيق الإبتدائى دون حاجة إلى طلب صريح من الدفاع لأن منازعته فى صورة الواقعة وعلى النحو السالف بيانه وبأنه معتدى عليه وليس الجانى تتضمن المطالبة الجازمة بإجراء هذا التحقيق إذ لا يًفهم منها إلاً هذا المعنى ولا يستدل منها إلاً على هذا المفهوم . ولأن تحقيق الأدلة فى المواد الجنائية هو واجب المحكمة فى المقام الأول لا يصح ان يكون رهن مشيئة المتهم أو المدافع عنه ٠

* نقض ١٩٩١/٦/٦ . س ٤٢ . ١٢٥ . ٩١٣
* نقض ١٩٧٣/٢/١ . س ٢٤ . ٩٢ . ٤٥
* نقض ١٩٨١/١٢/٣٠ . س ٣٢ . ٢١٩ . ١٢٢٠

ولا يغير من ذلك طلب الدفاع فى ختام مرافعته الحكم بالبراءة وطلب إجراء ذلك التحقيق على سبيل الإحتياط لأن هذا الطلب يعتبر جازماً ما دامت المحكمة لم تستجب إلى الطلب الأصلى وهو الحكم بالبراءة مما كان يتعين معه عليها إستدعاء شهود الواقعة والمجنى عليه وإجراء تحقيق فى شأن ما آثاره الدفاع عن إفتعال إصابته التى لا تعدو عن مجرد خدش بالوجه يمكن إحداثه بنفسه بسهوله تامة ٠

وإذ أمسكت المحكمة عن إجراء هذا التحقيق رغم لزومه كما أمسكت كذلك عن التصدى بالرد على كافة أوجه دفاعه الجوهرى الموضحة بمذكرته المقدمة لمحكمة الموضوع والمرفقة بمذكرة أسباب هذا الطعن فإن حكمها المطعون عليه يكون معيباً متعين النقض والإحالة ٩

ونورد فيما يلى نص المذكرة التى قدمها الدفاع عن الطاعن امام المحكمة الإستئنافية توضيحاً لكافة أوجه دفاعه الجوهرى الذى تمسك به امامها وهى تعد جزءاً لا يتجزأ من أسباب هذا الطعن ويتمسك الطاعن بقصور الحكم الطعين فى الرد على كافة تلك الأوجه . بل أن المحكمة لم تعن حتى بتحصيل هذا الدفاع وإيراد مضمونه بمدوناته بما يُعد قصور يعيبه ويجب نقضه ٠

" ونورد فيما يلى نص المذكرة التى تقدم بها الدفاع امام المحكمة الإستئنافيه والتى ربط بها أوجه دفاعه الجوهرية المختلفة والمصرح له بتقديمها بيد أن المحكمة لم تحفل بها ولم تقسط تلك الأوجه حقها بالتحقيق أو الرد عليها بما يسوغ إطراحها وهو ما عاب الحكم المطعون فيه وأوجب نقضه كما سلف البيان ٠

هذه الدعوى فى جوهرها ، . " قول " ضد " قول " ، . أو " إدعاء " ضد " إدعاء "
وهم فى القضاء الأمريكى يقولون تعليقا على وهن الإدعاء فى مثل هذه القضايا : .
. " IT IS MY WORD AGAINST YOUR WORD "

ومع هذا ، . فقد تركو " المكانة " و " المنطق " وما تورى به مكانة وعلم ومهنة وأدب الأستاذ .... المحامى ، . وشايعوا " التبجح " و " التهجم " " الظالم " و" التطاول " ، و " المغالطة " ، . ٠٠٠ بل وتركوا من سمعوا اقواله بعد حلف

اليمين ، وتابعوا من تم اعفاءه من حلف اليمين ، فقد رأينا الأستاذ .... يحلف اليمين كمجنى عليه ، بينما لم توجه اليمين إلى المدعى حين سُئِل فى إدعائه !!!

فكالوا للمجنى عليه الأستاذ .... ، وإنتصروا للمعتدى الذى إغتر بمن يناصره مناصرة تجلت فى المصادرة سلفاً على حق المحامى فى القيام بواجبه ، . ومطالبته على غير عادة جارية أو سنة متبعة ، . بأن يطلع فى الجلسة ، . مع أنها أول جلسة لنظر الإشكال ورغم أن أوراق التنفيذ لم تقدم إلا فى تلك الجلسة ٠

إن موقف الأستاذ القاضى . رئيس الدائرة المستعجلة ، . من الأستاذ .... المحامى الحاضر امامه فى الدعوى ١٩٩٨/١٧٣٠ ت ٠م القاهرة ، . وتمسك الأستاذ .... أمام سيادته بحقوقه وبما توجبه عليه من الإلتزام بالدقة والأمانة والإخلاص فى اداء واجبه ، . ٠٠٠ هذا الموقف ، . والتوتر المستشف من محضر تلك الجلسة (١٩٩٨/٥/٣١) . لايمكن فصمه ولا تجاهله فى الإهتمام فيما بعد بمناصرة السيد المدعى الذى تطاول فى حضرة الأستاذ القاضى وسب المحامى وقذف فى حقه بقاعة الجلسة أثناء إنعقادها ، . متهما المحامى بأنه يعرقل صرف مستحقاته لأنه يريد مقاسمته فيها " ؟!!!

* * *

إن أبسط المشتغلين بالقانون ، . والقضايا ، . يعلم أن الجرائم لا تُرتكب بغير باعث أو بغير دافع ، . فلا يقارف الجرائم بغير باعث ولا دافع إلا المجانين ؟!!!

والسيد المدعى ، . الذى وجد من يناصره ، . يقول أن المتهم . الأستاذ .... المحامى بالنقض قال له : " إخرس يا كلب " ٠٠ " وتف على وشى " ٠

ولم يبين المدعى ، ولا بين أحد ، . ولا بين من إنتصر له . ما الذى قاله أو فعله المدعى حتى يقول له المتهم : " إخرس " ٠٠ " ويبصق فى وجهه " ٠

إن عبارة " إخرس ياكلب " ٠٠ على حد قول المدعى ، . أو " إخرس " - كما أقر الأستاذ .... فى صدق يورى بأنه صادق ، . لاتقال بغير تهجم سابق ...

صفيق ومستفز ، - فالناس لا تنهر الناس وتطالبها " بالخرس " إلا إذا كان قد سلف منها من التهجم والإيذاء القولى ما يدعو الى ذلك ٠

* بيد أن المدعى لم يبين ما الذى قاله وآذى به الأستاذ المحامى ؟!
* ولا الأستاذ القاضى أبان مذكرته ما الذى قاله المدعى وآذى به المحامى ؟!

ولا أبان سيادته ما الذى يدعو الأستاذ المحامى إلى هذا الغضب ؟!

" وواقع الأمر الذى لا يخفى مهما إجتهد المدعى المتهجم أو من ناصره لإخفائه ، هو أن المدعى وجه للمحامى .... إهانة بالغة واضحة فى إفتراء وقح بأنه يريد مقاسمته فى مستحقاته !!!

* * *

لقد طلب الأستاذ المحامى من الأستاذ رئيس الجلسة اثبات هذه الواقعة بمحضرها حفاظاً على حقوقه ، . إلا أن سيادته أبى ، . ولم يثبتها بمحضر الجلسة ، . بل وتجاهلها فى مذكرته المقدمة إلى الأستاذ رئيس نيابة عابدين . فلم يذكرها بتاتا ، . ولم يذكر أى شيء مما دار بالجلسة قبل أن يغادرها المدعى والأستاذ محامى المستشكل ، فتقول المذكرة بأنهما بعد خروجهما من قاعة المحكمة . ولا شيء قبل ذلك ؟!!! . تناهى الى سمع الأستاذ رئيس المحكمة " أصوات هرج ومرج ٠٠ وفوجئنا بدخول المستشكل ضده (المدعى هنا) إلى داخل قاعة الجلسة وخلفه الأستاذ .... المحامى وحدوث مشادة كلامية بينهما اعقبها تعدى الأستاذ المحامى على المواطن .... بالضرب فى وجهه وهذه مذكرة للعرض لأتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة "

ولم يتفضل الأستاذ القاضى محرر المذكرة ببيان " ماهية المشادة الكلامية وموضعها " ، . " وما الذى يدعو أو دعا المحامى لصفع المستشكل ضده (المدعى) على وجهه " ، . ولا لماذا تنحى سيادته عن نظر الدعوى حسبما هو ثابت فى محضرها " ٠

إن تنحى سيادته عن نظر الدعوى امارة لا تفوت (؟!!!) ، . ونترك تحصيل دلالتها لعدالة المحكمة الإستئنافية الموقرة ، . على أن الذى لايفوت ولا يجوز أن يمضى بغير تعليق ، . هذا القصور الواضح جدا فى هذه الرواية ، . فضلا عن وقوعها فى متناقضات أساسية مع أقوال من أنتصرت له "

* **ففى اقوالـه الأولى** . ص ٢/١ تحقيق النيابة ، . يقول المدعى / .... ، . متناقضا تناقضا صارخاً يستعصى على المواءمة مع مذكرة الأستاذ القاضى : .

" وفوجئت ان المحامى تف على وشى قبل ما أطلع من القاعة لقيته شدنى من القميص وقطع لى الزرار وضربنى بسلسة المفاتيح " ٠

س . متى وأين حدث ذلك ؟

ج . الساعة عشرة الصبح بالدائرة الأولى مستعجل ٠

س . هل من ثمة شهود لهذه الواقعة ؟

ج . الكلام ده حصل أمام القاضى ٠

فأين هذا كله . إن كان صادقاً ؟!! فى مذكرة الأستاذ القاضى ؟!!!

* **وفى ص ٩/٨ بتحقيق النيابة** ، . قال مدحت محمد محمد رمضان حافظ السيد ، . شاهد المدعى ونصيره :

" فشفت الأستاذ المحامى ده وهو بيتخانق مع الراجل اللى واقف بره (يقصد خارج غرفة التحقيق) وبيقوله " أخرس يا كلب " وهم فى طريقهم لخارج القاعة فى النص تقريبا " (أى أن ذلك بداخل قاعة الجلسة) ٠

" وبعدين حصل زعيق على باب القاعة ولقيت القاضى بيقول لى هات المحامى اللى بيزعق بره " ٠

فأين هذا كله . فى مذكرة الأستاذ القاضى ؟!! ، . وما الذى يدعو سيادته لأن يكلف متقاضيا بالجلسة " بإحضار محامى " خارج الجلسة إلى داخل الجلسة ، . وبهذه العبارة التى لا تليق بمكانة ومقام المحامى : " هات المحامى اللى بيزعق بَرة " فضلا عن انقطاع أسباب سيادته بما يجرى " بَره " الجلسة ؟!!!

حالة الأستاذ .... المحامى

توري بأنه مجنى عليه

لقد ذهب الرجل ، . وما عرفناه على مدى قرابة اربعين عاما ، . إلا محاميا عالما مهذبا دمث الخلق رفيع المكانة . ٠٠ ذهب إلى النيابة شاكياً ومُبْلِغاً ، . فإفتتحت محضرها الساعة ١٢.٣٠ ظهراً ١٩٩٨/٥/٣١ سجلت فى مستهله حضوره شاكيا من إعتداء المدعو .... السيد عليه بالضرب خارج قاعة الجلسة !!! ٠

وليس هيناً على محام بالنقض فى الستين من عمره ، . فى مثل مكانة الأستاذ .... ، أن يقول إن متقاضيا " أعتدى عليه بالضرب " ٠٠ فهذه إهانة بالغة لا يتصور فى عقل عاقل أن يبتدعها الأستاذ المحامى أو يختلقها إختلاقا !!! ٠

وبسؤاله ص ٤/٣ بمحضر النيابة ، . روى أن المدعو .... بادره بالإعتداء عليه بالضرب ، . وكان من الصدق أن أورى بأنه بالفعل شد المدعى من القميص ، ولكن ليس بقصد إتلافه كما بدى المذكور . ، وإنما لأخذه إلى الأستاذ رئيس النيابة للنظر فى اعتدائه عليه بالضرب ٠

وفى بيان الواقعة ، . روى الأستاذ .... ، . فى صدق وأمانة ، . ما كان قد دار بقاعة الجلسة وقيام المذكور بإهانته وإتهامه كذبا بأنه يريد أن يقاسمه ؟!! مستحقاته لدى بنك القاهرة المستشكل ، . وأنه نهره على هذا الإفتراء ، . وطلب من رئيس الهيئة اثبات ماحدث بمحضر الجلسة إلا أن سيادته أبى ذلك ، واضاف أنه بعد الخروج من قاعة الجلسة ، . وأثناء قيامه بخلع " رداء المحاماة " (الروب) . فوجىء بقيام المذكور " على غرة " بركله وصفعه عدة صفعات على وجهه فوقع على الأرض وتلفت نظارته ٠

ومرة ثانية نقول ، . أنه لا يصح فى عقل عاقل أن يدعى محام فى مكانة وسن ومنزلة الأستاذ .... بأنه أهين هذه الأهانات البالغة ، وتلقى " الركل والصفع وعدة صفعات وطُرِحَ أرضاًإلا إذا كان ذلك واقعا حقيقيا إضطر لابدائه على

مضضُ ممض !!!

وأيد صدقه ، . وهو صادق ، . ما أثبتته النيابة العامة بآخر ص ٧ من محضرها ، . من أنه بمناظرة نظارته إستبان وجود تلفيات عبارة عن إعوجاج بها ٠

<u>كلمة الأستاذ .... المحامى</u>

<u>كلمة حق ـ من رجل صدق ـ بعد حلف اليمين</u>

<u>بينما كلمة المدعى ـ كلمة باطل ، ـ بلا يمين</u>

قلنا فى موضع سابق أن النيابة العامة قامت بتحليف الأستاذ .... اليمين القانونية حينما شرعت فى سؤاله كمجنى عليه ، . بينما سمعت إدعاءات المدعى .... بغير يمين ، . فجاءت اقواله وإدعاءاته بلا قيمة لعدم حلفه اليمين التى أوجبها القانون للشهادة وللأخذ بالشهادة . . وعلى ذلك نصت المادة /٢٨٣ أ . ج فقالت : . " يجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلاً الحق " ، ٠٠ وفى تعريف الشهادة تقول محكمة النقض : . " الشهادة قانونا تقوم على إخبار شفوى يدلى به الشاهد بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح " (نقض ١٩٦٤/١/٦ . س١٥ . رقم /١ . ص ١) ، فاليمين شرط لازم لأداء الشهادة ، . وعلى ذلك جرى قضاء محكمة النقض ، . فقالت فى العديد من أحكامها بأن : " إستحلاف الشاهد هو من الضمانات التى شرعت لمصلحة المتهم لِما للحلف من تذكير الشاهد بالإدله القائمة على كل نفس وتحذيره من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق " ٠

* نقض ١٩٦١/٤/١٧ . س ١٢ . ٨٢ . ٤٤٢
* نقض ١٩٦٥/٣/١ . س ١٦ . ٤٠ . ١٨٧
* نقض ١٩٥٣/٧/٢ . س ٤ . ٣٧٠ . ١٠٦٤
* نقض ١٩٢٨/١٢/٢٠ . مج القواعد القانونية . عمر . ج ١ . ٦٥ . ٨٦

ويشترط فى الشاهد ، . فضلا عن أداء اليمين القانونية ، . أن يكون عدلا

، والأصل فى العدالة قوله تعالى " وأشهدوا ذَوَىْ عدلٍ منكم " . وقال تعالى : ممن ترضون من الشهداء " . وبالعدالة يترجح الصدق ، إذ من إرتكب غير الكذب من المحظورات يرتكب الكذب أيضاً ، . ولذلك فإن " العدالة " شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط أهلية الشهادة ٠

وعند أبى يوسف ومحمد أن " العدالة " شرط للشهادة ، . ومن المتفق عليه أنه إذا طعن الخصم فى الشاهد . فلا يكتفى بظاهر العدالة بل يجب على القاضى أن يسأل عن حال الشهود . ويقول المقدسى فى الإشارات " لا ينفذ القاضى الحكم بالشهادة حتى يتبين له عدالة الشهود فى الظاهر والباطن " (فتاوى أبن حجر . ج ٤ ص ٣٤٧) ٠ ويلزم فى الشاهد " الدين " الصحيح ، فلا يرتكب الكبيرة ولا يداوم على صغيرة .. فيقول تعالى " الذين يجتنبون كبائر الإثم والفواحش إلاً اللمم " ، . ولا عدالة لصاحب معصية ، . لأن المعصية مسقطة للعدالة ، . ويقول الحنفية ، . " أن العدالة شرط قبول الشهادة مطلقاً وجوباً ووجوداً "، . ويقول الشافعى : . " إن العدالة شرط القبول لا يثبت القبول أصلاً بدونها "

وفى حكمها الضافى ، . الصادر بجلسة ١٩٩٦/١/٢٨ . فى الطعن ٢٨٤٣ لسنه ٦١ ق ، **تقول محكمة النقض ـ الدائرة المدنية** : ـ

" من العدالة ألاً يقوم بالشاهد مانع من موانعها من شانه أن يدع للميل بشهادته سبيلاً ، و من هذا القبيل أن تكون بين الشاهد والخصم المشهود عليه خصومة . فقد ورد فى الحديث الشريف : " لا تقبل شهادة خصم ولا ظنين ولا ذى أحنه " (أى عداوة) " ، . وانه إذ خلت مواد قانون الإثبات المنظمة لشهادة الشهود من نص يعالج أثر وجود خصومة بين الشاهد والخصم المشهود عليه ، فليس امام القاضى من سبيل إلاً أن يلتجئ إلى مبادئ الشريعة الإسلامية التى تقضى بأن قيام هذه الخصومة يُعد مانعاً للشهادة بإعتبار هذه المبادئ المصدر الرئيسى للتشريع بنص المادة الثانية من الدستور والمرجع الأصيل للقضاء عند غياب النص وعدم وجود العرف طبقاً لنص المادة الأولى من القانون المدنى ، وينبنى على ذلك انه إذ

ما طعن الخصم على اقوال الشاهد بوجود خصومة بينهما مانعة من الإدلاء بأقواله دون ميل وأقام الدليل على ذلك . تعين على المحكمة ان تمحص دفاعه وتحققه قبل ان تحكم فى النزاع ، فإن هى لم تفعل وإستندت إلى أقوال هذا الشاهد رغم الطعن بفسادها وقع الحكم باطلاً "٠

* نقض مدنى ١٩٩٦/١/٢٨ . فى الطعن ٦١/٢٨٤٣ ق

والمدعى ، . لم يكن حسبه أنه لم يحلف اليمين ، . وإنما هو خصم خصيم للمتهم ، قبل الواقعة وبعدها ، . وفى الحديث النبوى أنه " لاتقبل شهادة خصم ولا ظنين فى ولاء ولا قرابة ولا ذى إجفة (أى عداوة) " ، والسيد المدعى قد ألقى إدعاءاته وأراجيفه كما يشاء بلا أى وازع من ضمير أو يمين ، لأن النيابة اعفته ساهيةً من حلف اليمين فأنطلق فى الأكاذيب بغير وازع يرده إلى الحق !!!

كان من الطبيعى وألأمر كذلك ، أن نجد ما ألمحنا إليه من تناقض روايته مع مذكرة الأستاذ القاضى ، . ووقوع التناقضى فى اجزاء روايته !!!

على أن دليل الأدلة على صدق رواية الأستاذ .... ، . وكذب ماعداها ، . هو ما شهد به شاهدا المدعى اللذان أتى بهما وقدمهما للإنتصار له !! ٠

شهادة الشاهدين

تنفى مانُسب كذباً للمتهم

وتؤكد صدق ما أبداه

وأنه فى الحقيقة مجنى عليه

* **فقد سئل مدحت محمد محمد رمضان حافظ السيد** ، . شاهد المدعى ونصيره .

سئل ص ٩ تحقيق النيابة ، . فأجاب :

س . هل شاهدت أى متهم يتعدى على الثانى بالضرب ؟

ج . لأ ما شفتش حد اعتدى على حد ٠

س . قرر .... (المدعى) أن .... قد تعدى عليه بالضرب وأتلف القميص الذى كان يرتديه ؟

ج . أنا ما شفتش حاجة زى كده ٠ هو شده بس مضربوش

س . هل شاهدت ثمة اصابات أو آثار دماء على أى من الأثنين ؟

ج . لأ ٠

* **وبسؤال عبد الجابر عبد المنعم محمد عطية** ، . الشاهد الثانى للمدعى ونصيره ٠ ص ١٠ بتحقيق النيابة ، . فأجاب بعد رواية المشاجرة القولية التى تتفق مع مذكرة الأستاذ ....

س . هل شاهدت أى منهم يتعدى على الآخر بالضرب ؟

ج . لأ

لمـــا تقـــــدم

مع كامل الإحترام للمقام الرفيع للأستاذ القاضى ، . فإنه لا مجال للمجاملات فى مجال تقديرالشهادة ، . فالشهادة لله ، . فإذا ريم الركون اليها ، . تعين قانونا سماعه ومناقشته فيها وما ورد بها ومع غيرها من قصور وتناقضات ، . فهذا حق المتهم لا يعلو عليه حق !!

أما إدعاءات المدعى ، . فحسبها أنه أطلقها متحللا من اليمين القانونية التى أوجبها القانون ، . ما يبطلها ويعدم قيمتها فى مقام الأستدلال ، . فضلا عما شابها من تهاتر وتناقض على نحو ماأسلفناه ، . ثم حسبها وحسب الأستاذ .... هذا الظليم المعتدى عليه ، ما شهد به ذات شاهدا المدعى نفسه من شهادة تنفى ما نسبه المذكور إليه ، . وتؤكد بمفهوم المخالفة صدق ماأبداه الأستاذ .... مما يقطع بأنه فى الحقيقة مجنى عليه . شُتم وُسب وُركل وُصفع وأهين إهانات بالغة نجا الجانى (المدعى) من المساءلة عنها ، . فلا أقل من إطلاق إسار الأستاذ .... من هذا الإتهام الظالم ٠"

(**إنتهى**)

* **وقضت محكمة النقض بأن** : ـ

" الدفاع المسطور فى مذكرة مقدمة من المتهم هو تتمة للدفاع الشفوى المبدى بجلسة المرافعة أو هو بديل عنه إن لم يكن قد أبدى فيها ، . وعلى المحكمة أو تمحصه وتقول كلمتها فيه متى كان جوهرياً فإذا قعدت عن مواجهته كان حكمها مشوباً بقصور يعيبه " ٠

* نقض ١٩٩١/١/١٩ . س ٤١ . ٢١ . ١٩١ طعن ٥٩/٣١٣ق
* نقض ١٩٧٣/١٢/٣٠ . س ٢٤ . ٢٦٠ . ١٢٨٠ . طعن ٤٣/٧٥٣ ق

* **و قد قضت محكمة النقض فى العديد من أحكامها بأنه** : ـ

" من المقرر أن الدفاع المكتوب . مذكرات كان أو حوافظ مستندات . هو تتمة للدفاع الشفوى ، . وتلتزم المحكمة بأن تعرض له ايرادا وردا و إلا كان حكمها معيبا بالقصور والأخلال بحق الدفاع " ٠

* نقض ٣/ ٤ /١٩٨٤ . س ٣٥ . ٨٢ . ٣٧٨
* نقض ١١/ ٦ /١٩٧٨ . س ٢٩ . ١١٠ . ٥٧٩
* نقض ١٦/ ١ /١٩٧٧ . س ٢٨ . ١٣ . ٦٣
* نقض ٢٦/ ١ /١٩٧٦ . س ٢٧ . ٢٤ . ١١٣
* نقض ١٦/ ١٩٧٣/١٢ . س ٢٤ . ٢٤٩ . ١٢٢٨
* نقض ٨/ ١٩٦٩/١٢ . س ٢٠ . ٢٨١ . ١٣٧٨

و ثابت بمذكرات دفاع الطاعن آنفة العرض بنصها ، . أنها قد تضمنت دفوعاً جوهرية ودفاعاً جوهرياً جدياً يشهد له الواقع ويسانده ، . وسكوت الحكم عن التعرض لهذا الدفاع الجوهرى ايراداً او رداً يصمه بالقصور المبطل فضلا عن الاخلال بحق الدفاع ٠

* نقض ١٩٧٣/٢/١١ . س ٢٤ . ٣٢ . ١٥١
* نقض ١٩٧٢/٢/٢١ . س ٢٣ . ٥٣ . ٢١٤
* نقض ١٩٧٣/١/١ . س ٢٤ . ٣

***ومن المقرر فى قضاء النقض أنه** :

" لئن كانت المحكمة غير ملزمة بمتابعة المتهم فى مناص دفاعه المختلفة إلاً انه يتعين عليها أن تورد فى حكمها ما يدل على انها واجهت عناصر الدعوى وألمت بها على وجه يفصح أنها فطنت إليها ووازنت بينها . فإذا إلتفتت عنه كلية وأسقطته فى جملته وأغفلته إيراداً له ورداً عليه ولم تقسطه حقه على نحو يكشف عن انها إطلعت عليه فإن حكمها يكون معيباً لقصوره " ٠

* نقض ١٠/١٠/١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٤٩ . ٨٤٠ . طعن ١٧٢٥/٥٥ق
* نقض ٦/٦/١٩٨٥ . س ٣٦ . ١٣٤ . ٧٦٢ . طعن ٤٦٨٣/٥٤ق

ومن المقرر كذلك ان المحكمة هى الملاذ الأخير الذى يتعين ان ينفسح لتحقيق الواقعة وتقصيها على الوجه الصحيح غير مقيدة فى ذلك بتصرف النيابة العامه . وإلاً إنتفت الجدية فى المحاكمة وإنغلق باب الدفاع فى وجه طارقه بغير حق . وهو ما تأباه العدالة أشد الإباء ٠

* نقض ٢٣/١١/١٩٨٣ . س ٣٤ . ١٩٧ . ٩٧٩ . طعن ١٥٢٧/٥٣ق

وحيث أنه لما تقدم جميعه فإن الحكم المطعون فيه يكون وقد ران عليه عوار البطلان بما يستوجب نقضه والإحالة ٠

فلهذه الأسباب

يلتمس الطاعن من محكمة النقض **الحكم** :

أولاً : بقبول الطعن شكلاً ٠

ثانيـاً : وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإعادة مع إلزام المدعى المدنى بالمصروفات عن الدرجات الثلاث ومقابل أتعاب المحاماه ٠

المحامى / رجائى عطية

كتب وإصدارات أ. رجائى عطيه

(١) **أوراق** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ١٩٩٧ .

(٢) **من هدى النبوة وفى مدرسة الرسول** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ١٩٩٧ .

(٣) **من هدى القرآن وذلك الكتاب لاريب فيه** – المركز المصرى للأبحاث والإعلام – ط ١٩٩٨ .

(٤) **بشاير** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٠ .

(٥) **باسمك اللهم** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٠ .

(٦) **بسم الله** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٠ .

(٧) **نواب القروض** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠١.

(٨) **يارب** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠١.

(٩) **قضية النقابيين** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠١.

(١٠) **أبو ذر الغفارى** - روز اليوسف ، هيئة الكتاب - ٢٠٠٢ ، ٢٠٠٥.

(١١) **قضية الجمارك الكبرى** - المركز المصرى للأبحاث والإعلام - ط ٢٠٠٢.

(١٢) **مواقف ومشاهد إسلامية** - دار الهلال - ط ٢٠٠٢.

(١٣) **ماذا أقول لكم** - دار الشروق - ط أولى ٢٠٠٣.

(١٤) **عالمية الإسلام** - مركز الأهرام للترجمة والنشر - ط ١ ، ط ٢ - ٢٠٠٣ .

(١٥) **إبحار فى هموم الوطن والحياة** - دار الشروق - ط ٢٠٠٤ .

(١٦) **الإنسان العاقل وزاده الخيال** - دار الشروق - ط ٢٠٠٤ .

(١٧) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الأول - روز اليوسف - ط ٢٠٠٣ .

(١٨) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الثانى - روز اليوسف - ط ٢٠٠٣ .

(١٩) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الثالث - روز اليوسف - ط ٢٠٠٤ .

(٢٠) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** - المجلد الرابع - روز اليوسف - ط ٢٠٠٥ .

(٢١) **السيرة النبوية فى رحاب التنزيل** – المجلد الخامس – المكتب المصرى الحديث – ط ٢٠٠٦

(٢٢) **الإنسان والكون والحياة** - كتاب الهلال - أكتوبر ٢٠٠٥ .

(٢٣) **تأملات غائرة** - دار الشروق - ط ٢٠٠٦ .

(٢٤) **الأديان والزمن والناس** - كتاب الهلال - سبتمبر ٢٠٠٦

(٢٥) **شجون وطنية** - المكتب المصرى الحديث - ٢٠٠٦ .

(٢٦) **الهجرة إلى الوطن** - كتاب الهلال - نوفمبر ٢٠٠٧ .

(٢٧) **رسالة المحاماة** - دار الشروق - سبتمبر ٢٠٠٨ .

(٢٨) **فى الوحدة والجماعة الوطنية** - المكتب المصرى الحديث - سبتمبر ٢٠٠٨

(٢٩) **فى رياض الفكر** - كتاب الهلال ديسمبر ٢٠٠٨ .

(٣٠) **بين شجون الوطن وعطر الأحباب** - المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٨ .

(٣١) **من تراب الطريق** - الكتاب الأول . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٨ .

(٣٢) **من حصاد المحاماة** - المجلد الأول - المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٣) **من حصاد المحاماة** - المجلد الثانى . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٤) **من حصاد المحاماة** . المجلد الثالث . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٥) **من حصاد المحاماة** . المجلد الرابع . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٦) **من حصاد المحاماة** . المجلد الخامس . المكتب المصرى الحديث٢٠٠٩

(٣٧) **من حصاد المحاماة** . المجلد السادس . المكتب المصرى الحديث٢٠٠٩

(٣٨) **من حصاد المحاماة** . المجلد السابع . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٣٩) **من حصاد المحاماة** . المجلد الثامن . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٤٠) **من حصاد المحاماة** . المجلد التاسع . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٤١) **من حصاد المحاماة** . المجلد العاشر . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٤٢) **من حصاد المحاماة** . المجلد الحادى عشر . المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠

(٤٣) **من حصاد المحاماة** . المجلد الثانى عشر . المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠

(٤٤) **من حصاد المحاماة** . المجلد الثالث عشر . المكتب المصرى الحديث . تحت الطبع

(٤٥) **دولة الأيام !** . كتاب الهلال يونيو ٢٠٠٩

(٤٦) **من تراب الطريق** . الكتاب الثانى . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٤٧) **من تراب الطريق** . الكتاب الثالث . المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠

(٤٨) **من تراب الطريق** . الكتاب الرابع . المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠.

(٤٩) **الأمن والأمان : قراءة فى الأمن المجتمعى فى الإسلام** . المكتب المصرى الحديث ٢٠٠٩

(٥٠) **قد تكون الديانة تجسيدا للعقل . ترجمة وعرض عن كتاب حياة العقل للفيلسوف جورج سانتايانا - كتاب الهلال - نوفمبر ٢٠٠٩**

(٥١) **الواقع أو الحقيقة . ترجمة عن كتاب طبيعة العالم المادى للسير آرثر ستانلى إدينجتون** . كتاب الهلال . ديسمبر ٢٠١٠

(٥٢) **من همس المناجاة وحديث الخاطر** . المكتب المصرى الحديث ٢٠١٠

(٥٣) **فى دروب الحياة والفكر والناس** . مطبوعات دار الهلال . نوفمبر ٢٠١٠

(٥٤) **عبقرية إنكار الذات .** أبو عبيدة بن الجراح . تحت الطبع

الفهـــــــرس